REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA

NOTIFICACION POR ESTADOS

Art .295 C.G.P

Nro .de Estado **0019** **Fecha Estado:** 07-02-2023 **Página:** **1**

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05034311200120220006101	Acción Popular	MARIO ALBERTO RESTREPO	JOBANY LEON ARANGO MARIN	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA, SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace ttps://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05045310300120140019302	Ejecutivo Singular	MUNICIPIO DE CHIGORODO	ANGEL CAICEDO ROMAÑA	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA, CONDENA EN COSTAS A PARTE DEMANDANTE. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05190318900120180006401	Verbal	CORPORACION CIVICA PRO SAN ROQUE	CENTRO CANDIDO LEGUIZAMO	Sentencia confirmada CONFIRMA FALLO APELADO, CONDENA EN COSTAS A PARTE DEMANDANTE. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05190318900120180006401	Verbal	CORPORACION CIVICA PRO SAN ROQUE	CENTRO CANDIDO LEGUIZAMO	Auto señala agencias en derecho FIJA COMO AGENCIAS EN DERECHO A FAVOR DE LA PARTE DEMANDADA $1.500.000. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05376318400120220018701	Disolución, Nulidad y Liquidación de Sociedades	JORGE ALBERTO ORTIZ ESCOBAR	NILMA IVONNE LAGUADO SALINAS	Auto pone en conocimiento REFORMA AUTO APELADO, IMPARTE ORDEN A JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA, CONFIRMA EN LO DEMÁS AUTO APELADO, SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

Nro .de Estado **0019** **Fecha Estado:** 07-02-2023 **Página:** **2**

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05411408900120220004901	Conflicto de Competencia	PRECOOSERCAR	ANA MARIA AYALA DELGADO	Auto pone en conocimiento ASIGNA COMPETENCIA AL JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05579310300120170010302	Ejecutivo Singular	EFRAIN ALBERTO GÓMEZ PÉREZ	JOHN GUILLERMO GOMEZ PEREZ	Sentencia confirmada CONFIRMA FALLO APELADO, CONDENA EN COSTAS A LA PARTE EJECUTADA. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05579310300120170010302	Ejecutivo Singular	EFRAIN ALBERTO GÓMEZ PÉREZ	JOHN GUILLERMO GOMEZ PEREZ	Auto señala agencias en derecho SE FIJA COMO AGENCIAS EN DERECHO $1.500.000. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05887318400120150022101	Ordinario	LEDY TANIA QUINTERO HENAO	1037579478	Sentencia revocada REVOCA SENTENCIA APELADA, COSTAS A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. (Notificado por estados electrónicos de 07-02-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/143	06/02/2023			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

FABIO ANDRÉS CIFUENTES MARTÍNEZ

SECRETARIO (A)

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

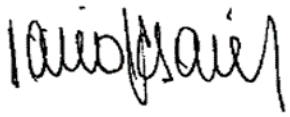
SALA CIVIL - FAMILIA

Medellín, seis (6) de febrero del dos mil veintitrés (2023).

Demandante	Efraín Alberto Gómez Pérez
Demandado	Jhon Guillermo Gómez Pérez
Proceso	Ejecutivo
Radicado No.	05579 3103 001 2017 0103 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Berrio (Ant.)
Decisión	Fija Agencias en Derecho

Conforme lo consagrado en el artículo 1º del Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que modificó el artículo 6 del Acuerdo 1887 del mismo año, se fijan como agencias en derecho a favor de la parte ejecutante y a cargo de la parte ejecutada, la suma de $1.500.000. Liquídense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

MAGISTRADO PONENTE

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Medellín, seis de febrero de dos mil veintitrés

Sentencia N°:	P-003
Proceso:	Ejecutivo singular
Origen:	Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó
Demandante:	Municipio de Chigorodó - Antioquia
Demandados:	José Ángel Caicedo Romaña y otros
Radicado:	05-045-31-03-001-2014-00193-02
Radicado Interno:	2021-00062
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Decisión:	Confirma sentencia apelada
Asunto:	De los Títulos valores y sus requisitos esenciales – La falta de firma del otorgante (creador) de un pagaré torna improcedente el adelantamiento de la acción cambiaria, conforme lo indica el artículo 620 del C.Co. – Los avalistas de un título valor se encuentran obligados cambiariamente, bajo el entendido de la certeza, obligatoriedad y ejecutabilidad de la obligación cartular y siempre que en el aval se indique la persona avalada o haya un obligado cambiario.

Discutido y aprobado por acta Nº 041 de 2023

Se procede a decidir el recurso de apelación propuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó (Antioquia) el día 28 de enero de 2021, dentro del presente proceso ejecutivo instaurado por el MUNICIPIO DE CHIGORODÓ - ANTIOQUIA en contra de los señores WALTER ESTRADA, JOSÉ ÁNGEL CAICEDO ROMAÑA, ROBERTO MORENO VALENCIA, ERNESTO VERGARA CANTILLO, MARIO REMBERTO AVILÉS NIETO, GUILLERMO VALENZUELA, OSCAR MARCHENA y LUZ CORALIA HAJDUK MÚNERA.

1.- ANTECEDENTES

1.1. DE LA DEMANDA

El día 14 de marzo de 2014, el municipio de CHIGORODÓ (ANTIOQUIA), en cabeza de su alcalde municipal y por intermedio de apoderado judicial idóneo, presentó demanda ejecutiva en contra de los señores WALTER ESTRADA, JOSÉ ÁNGEL CAICEDO ROMAÑA, ROBERTO MORENO VALENCIA, ERNESTO VERGARA CANTILLO, MARIO REMBERTO AVILÉS NIETO, GUILLERMO VALENZUELA, OSCAR MARCHENA y LUZ CORALIA HAJDUK MÚNERA, a fin de

que, previa citación de los prenombrados convocados, se hicieran las siguientes declaraciones:

> *"(…) librar orden de pago o mandamiento ejecutivo a favor del Municipio de Chigorodó (Ant.) y en contra de WALTER ESTRADA, JOSÉ ÁNGEL CAICEDO ROMAÑA, ROBERTO MORENO VALENCIA, ERNESTO VERGARA CANTILLO, MARIO REMBERTO AVILÉS NIETO, GUILLERMO VALENZUELA, OSCAR MARCHENA y LUZ CORALIA HAJDUK MÚNERA por las siguientes sumas de dinero:*
>
> *a. Por el capital de UN MIL CIEN MILLONES DE PESOS M/L ($1.100.000.000,00).*
>
> *b. Por los intereses del plazo a una tasa del 1 % mensual exigibles por mes vencido desde el 16 de abril de 2001 sobre el anterior capital.*
>
> *c. Por los intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida desde el 16 de abril de 2011 y hasta que el pago se haga efectivo.*
>
> *2. Sírvase señora Juez condenar a los demandados al pago de las costas y agencias en derecho que ocasione el proceso".*

La causa petendi encuentra respaldo en los siguientes fundamentos fácticos que se compendian así:

Los llamados a resistir *"se obligaron a pagar a favor del Municipio de Chigorodó o a quien represente sus derechos la suma de un mil cien millones de pesos m/l ($1.100.000.000) el día 16 de marzo de 2011, representados en el pagaré Nº 4962199",* dicho pago no se ha realizado y por ende el título valor no ha sido descargado.

"En el mencionado pagaré se pactó un interés de plazo equivalente al 1% mensual. - De igual modo se pactó un interés moratorio a la tasa máxima legal autorizada".

"Del título valor que presento se desprende a cargo de los demandados una obligación clara, líquida, expresa y actualmente exigible de pagar una suma de dinero".

1.2. DE LA ADMISIÓN Y TRASLADO DE LA DEMANDA

Mediante auto del 02 de abril de 2014, el otrora, Juzgado Civil del Circuito de Apartadó, libró mandamiento de pago en contra de los aquí reclamados, en

la forma solicitada desde el libelo genitor, y en favor del ente territorial demandante, esto es del Municipio de Chigorodó.

Al desconocer el extremo accionante el domicilio y lugar de notificaciones de los codemandados **Walter Estrada, Ernesto Vergara Cantillo, Guillermo Valenzuela y Oscar Marchena**, el juzgado dispuso el emplazamiento de dichos ciudadanos, y transcurrido el término legal sin que se lograra la comparecencia de ellos, mediante providencia datada 16 de febrero de 2015, se designó terna de curadores ad litem para su representación legal en el presente litigio, concurriendo a notificarse personalmente del auto por medio del cual se libró mandamiento de pago, el Dr. Conrado de Jesús García Monsalve, el día 25 de marzo de igual año.

El auxiliar de la justicia antes referido, se pronunció respecto del libelo incoativo dentro del término legal, aduciendo no constarle los hechos que sustentan las pretensiones y que el deber de probar los mismos radica en cabeza del ente ejecutante y consecuentemente adujo oponerse a todas y cada una de las pretensiones solicitando consecuencialmente la absolución de sus representados. Todo lo anterior, sin que se haya enrostrado medio exceptivo alguno por parte del curador ad litem.

Por su parte los señores **Roberto Moreno Valencia**, **Luz Coralia Hajduk Múnera y José Ángel Caicedo Romaña**, quienes se hicieron presentes al proceso por intermedio del mismo apoderado judicial, en un primer momento presentaron recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, alegando para tal fin a) falta de competencia, b) falta de legitimación en la causa por pasiva, c) inexistencia del título y d) prescripción de la acción cambiaria. Dicho recurso inicial fue resuelto por la *A quo* de forma adversa mediante providencia de fecha 09 de diciembre de 2016, estando debidamente integrada la Litis, concediéndose así de forma subsidiaria el recurso de apelación que en este sentido había sido interpuesto por los recurrentes.

Una vez allegado el expediente a esta Corporación para efectos de resolver la alzada, se procedió por la Magistrada sustanciadora mediante providencia datada 26 de mayo de 2017 a declarar inadmisible el recurso de alzada interpuesto por el apoderado de los ejecutados por no encontrarse, para la época, taxativamente señalado en el CPC como apelable, ordenándose así la devolución del dossier al juzgado de conocimiento para continuar con el trámite subsiguiente.

Finalmente, el señor **Mario Remberto Áviles Nieto**, se entendió debidamente notificado por aviso el día 31 de marzo de 2015, quien dentro del término de traslado permaneció silente.

1.3. DE LA RESISTENCIA

El apoderado judicial de los señores Roberto Moreno Valencia, Luz Coralia Hajduk Múnera y José Ángel Caicedo Romaña, se pronunció sobre el escrito demandatorio, predicando que en el documento objeto de recaudo sus representados nunca han fungido como obligados, también que, *"al no existir firma del creador EN LA DEMANDA y por tanto no nacer a la vida jurídica LA OBLIGACION CAMBIARIA, no existe la obligación de realizarse ningún pago. Adicional a ello, el documento con el que se impetra la acción siempre estuvo en blanco y fue llenado sin autorización por el accionante sin que existieran instrucciones para ello".*

También precisó el togado de los ejecutados, que *"al no haber sido suscrito el título por el creador (COOPERATIVA COONAGRU), éste no nació a la vida jurídica y por lo tanto no genera obligación de ningún tipo".*

Consecuente con lo anterior, el vocero judicial en comento dijo oponerse a la prosperidad de las peticiones incoativas y presentó las siguientes excepciones de mérito:

a) Excepción del 784 Nº 12 derivada de la causa: *"1. Entre mis poderdantes y el ente territorial Municipio de Chigorodó NUNCA existió relación convencional o no convencional por la cual mis poderdantes hubieran de obligarse personalmente, con su patrimonio, por la suma incorporada en el documento que se presenta como título ejecutivo. - 2. Mis poderdantes nunca reciben del municipio de Chigorodó, ni ellos solos, ni él en compañía de los demás demandados, la suma que se pretende ejecutivamente en cada una de las acciones que se impetran".*

Frente a lo anterior, se indicó que al tratarse de unas negaciones indefinidas *"es el municipio de Chigorodó quien deberá probar en el proceso: - 1. Las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que se dio el acto (contractual o no) causal del cual se desprendería la obligación personal de mis poderdantes para con el ente territorial, pues mis mandantes no tienen consciencia de haber participado como persona natural de ningún acto causal que los obligara con el ente territorial. - 2. La entrega de ese dinero*

directamente a mis poderdantes, sea que ellos lo recibieran en su totalidad o sea que ellos lo recibieran en compañía de los demás demandados".

Precisó que *"no es suficiente demostrar que por la existencia de una firma en un documento haya nacido una obligación cambiaria, es menester que no se pretenda enriquecimiento sin causa y en este caso, las acciones (ambas acciones) que adelantan el ente territorial conduciría a un enriquecimiento sin causa, porque se pretende cobrar a los demandados lo que ellos no le deben. - Si el ente territorial tiene pruebas de la existencia del negocio o acto causal para el surgimiento de las obligaciones que se pretenden con dos acciones, deberá aportarlas y deberá aportar además la prueba de que se entregó ese dinero a la persona natural de quien se pretende el pago y no a otra persona natural o jurídica diferente"*.

"Quien es, según la literalidad del título el deudor: En el documento que se ha presentado como título ejecutivo figura claramente que el deudor es: COOPERATIVA COOAGRU, no mis poderdantes, ni las demás personas que plasman su firma en el documento. - Calidad en la que mis poderdantes firman el documento: La firma de mis poderdantes en un documento a) No firman a nombre propio como obligados directos; b) Eventualmente puede llegar a entenderse que firman como avalistas; c) No firman como codeudores; d) No firman como fiadores. Sólo firman sin que pueda atribuirse otra significación. - Ausencia de causas para obligarse con los demás signatarios: Mis poderdantes, lo mismo que los demás suscribientes del pagaré demandados en esta acción tienen una sola cosa en común: Haber firmado el documento sin que se pueda atribuir significación a su firma. Ninguna otra cosa hay en común entre mis poderdantes y los demás signatarios del documento. Ninguna razón existe que se pudiera presentar como la causa por la cual ellos, mis poderdantes, y los demás signatarios, recibieron esas sumas de dinero del municipio de Chigorodó, en consecuencia, no existe ninguna razón que los ponga a ellos, todos y juntos, como obligados, en un mismo nivel, de un pagare por mil cien millones de pesos (…) - Ausencia de causas para obligarse por esos montos. Si se mira, el valor del salario mínimo en el año 2001 era de $286.000, lo que significa que la suma mil cien millones de pesos en cada uno de los pagarés ($1.100.000) equivalía a 3.846,15 salarios mínimos, lo que sería como obligarse hoy por una suma de (3.846.15x644.350) $2.478.269.230 o sea, siendo dos los pagarés diferentes con los que se acciona contra mis representados en este mismo despacho se obtiene un monto de $4.956.538.460. Ese guarismo nos hace poner en contexto real, que mis poderdantes no podían tener ninguna razón, ningún motivo para

obligarse por semejante suma junto con otras personas. - Lo que se pone de presente con los siguientes interrogantes: ¿Es que acaso se pretende que mis poderdantes sean solidarios de los demás signatarios del documento por esas sumas de dinero?, ¿Qué persona con algún grado mínimo de sindéresis, se obligaría, a sí mismo y afectaría su patrimonio, hoy, por $4.956.538.oo por un grupo de personas con las que no tiene nada en común?, ¿Qué razones pudieron haber tenido mis poderdantes, para obligarse conjuntamente con un grupo de personas, por una suma que hoy equivaldría a $4.956.538.oo?, ¿Qué razones podían tener los demás demandados para obligarse conjunta o solidariamente con mis poderdantes?, ¿Qué razones pudiera haber tenido el Municipio de Chigorodó para entregarle a un grupo de personas, sin nada en común, una suma que hoy equivale a $4.956.538.oo?, ¿Qué tipo de estudio, individual, del patrimonio de cada uno de los signatarios, hizo el municipio de Chigorodó para desembolsarles dineros, por una suma funambulesca, que hoy equivale a $4.956.538.oo? - La respuesta a esos interrogantes corresponde al ente territorial, municipio de Chigorodó, y deberá hacerlo documentadamente, pues como ente administrativo que es, debe tener toda la documentación, que soporte la causa de ese negocio jurídico".

b) Excepción del 784 Nº 4. inexistencia del título valor: *"El título valor no existe por varias razones: - Primera: El código de comercio en el artículo 621 establece que: "Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:2) La firma de quién lo crea". - En los documentos que se han presentado como título ejecutivo figura CLARA, LITERALMENTE y sin lugar a dudas al tenor literal el deudor es: COOPERATIVA COOAGRU; sin embargo, con solo mencionar a la Cooperativa Cooagru no se está obligando, pues quien podría obligar a esta entidad, no es otro que su representante legal, más no OTROS, y por más que OTROS hayan firmado sin identificarse en qué calidad lo hacen, no se generaría la obligación por no existir el obligado directo que en este caso es el deudor. - Finalmente, salta a la vista que el espacio que CLARA Y LITERALMENTE se designó en el documento para la firma del deudor (creador, en este caso COOPERATIVA COOAGRU) ESTÁ EN BLANCO". - Segunda: Por falta de claridad. (…) En el caso que nos ocupa encontramos: 1) El documento no proviene del deudor, ni de su causante, literalmente aparece en el documento con que se acciona. PAGARÉ "DEUDORES: Cooperativa Cooagru". - 2) Si asumimos que una persona distinta a Cooperativa Coagru es la deudora, la obligación no resultaría clara, pues no se entendería ni tendría sentido alguno entonces qué en el titulo figura literalmente que el deudor es la Cooperativa Cooagru. - Tercera. En el*

documento se tiene espacios en blanco y, como se probará en el curso del proceso, mis poderdantes nunca suscribieron carta ni entregaron de cualquier forma instrucciones. - Cuarta. Excepción del 784 Nº 2 y 3. Falta de capacidad y de representación de quien suscribió el título. Como se ha reiterado, en el documento que se ha presentado como título ejecutivo figura claramente que el deudor es: COOPERATIVA COOAGRU, pero el documento no fue firmado por el representante, sino por OTROS sin atribuir significado a su firma y estos en todo caso no tenían capacidad para obligar a la cooperativa, pues en ningún caso se puede afirmar que lo hacen en su representación, en consecuencia, el título no nace a la vida jurídica".

c) Excepción del 784 Nº 10. prescripción y caducidad del título valor: *"La suma de dinero que aquí se pretende cobrar, que no la adeuda mi poderdante, sino que posiblemente la adeudaba la cooperativa COOAGRU fue demandada en proceso administrativo. En ese momento las obligaciones, si existían, se hicieron exigibles y desde esa época hasta el momento de presentar la demanda habrá prescrito cualquier obligación".*

De las excepciones de mérito propuestas por algunos codemandados, se corrió traslado a la parte ejecutante mediante auto del 16 de agosto de 2017, extremo procesal que permaneció silente durante dicho lapso.

1.4. DE LA RESTANTE ACTUACIÓN PROCESAL HASTA ANTES DEL FALLO

Por auto del 04 de septiembre de 2017, la iudex procedió a fijar fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP, la cual tuvo lugar el día 16 de octubre de 2018, ocasión en que la que se evacuaron las etapas procesales referidas a la conciliación, fijación del litigio, saneamiento del proceso y decreto de pruebas.

Ulteriormente, en la audiencia de Instrucción y Juzgamiento llevada a cabo el día 28 de enero de 2021, y luego de finiquitado el periodo confirmatorio, se dio traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión, oportunidad que aprovecharon todos los apoderados judiciales de los extremos litigiosos, así como el curador *ad litem* designado en el plenario, para ratificar sus posiciones argumentativas, expuesta en el libelo genitor y en los diferentes escritos por medio de los cuales la contraparte, interpuso excepciones de mérito.

1.5. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Precluida la etapa de alegaciones, la *A quo* en la misma audiencia de instrucción y juzgamiento, procedió a emitir la correspondiente sentencia que puso fin a la instancia, en la cual luego de una reseña de los supuestos fácticos, del petitum, de lo acaecido en el plenario y de realizar un análisis del título ejecutivo, declaró que *"no puede seguirse adelante con la ejecución por carecer el título de la claridad y literalidad que debe emanar de este"*, por lo que indicó que no era necesario entrar a resolver las excepciones formuladas por la parte demandada.

Fundamentó la falladora su decisión en lo que se sinteriza a continuación:

Comenzó por hacer alusión al documento aportado como base de recaudo, del que se predicó en la demanda que era un título valor, a fin de establecer si en efecto cumplía con los lineamientos establecidos en el Código de Comercio, para este tipo de documentos, pagarés, además de establecer si en efecto existía una obligación clara, expresa y actualmente exigible, conforme lo señalado en el artículo 422 del CGP.

Sobre el particular, la iudex discurrió que *"los títulos valores deben acuñarse en unos principios contenidos en el artículo 619 del Código de Comercio y entre ellos están la necesariedad, la literalidad y la autonomía, teniendo estos como supuesto el documento, mismo que debe incorporar un derecho determinado en la forma señalada por la ley y que proviene de la relación causal existente entre las partes. - La necesariedad hace referencia a que sólo a través del título se puede reclamar el derecho, la literalidad, atañe a que el tenedor del mismo sólo puede reclamar lo que conste en él y nada más y la autonomía tiene relación a que éste confiere al tenedor un derecho que está completamente desligado del negocio que dio origen a la creación o una transferencia anterior".*

Precisó que, a fl. 7 y s.s. C-Ppal, obra el pagaré del cual se pretende su cobro y que en el mismo *"se observa cómo lugar y fecha, Chigorodó 16 de marzo de 2001, se consigna el valor del mismo por $1.100'000.000, se estipulan los intereses de plazo y se identifica y se señala a la persona que debe hacerse el pago, que en este caso es el municipio de Chigorodó, se expresa el lugar donde debe hacerse el pago, que también es en el municipio de Chigorodó; allí también se estipula la fecha de vencimiento de la obligación y adicionalmente el obligado a hacer el pago, es decir, el deudor, y allí se anota que* ***el obligado lo es la Cooperativa Cooagro****; se observa en el mismo*

documento que en el espacio para deudores y codeudores no hay firmas, pero en la hoja a continuación, si hay diferentes firmas".

"Ciñéndose a la literalidad que debe emanar del título valor y a su claridad, tenemos que quien aparece como obligado lo es la Cooperativa Cooagro y la presente demanda se dirigen contra de los señores Walter, José, Roberto Ernesto Vergara, Mario Remberto, Guillermo Valenzuela, Oscar Marchena y Luz Coralia, por ende, se hace indispensable primero verificar si estos señores podían obligarse a nombre de la Cooperativa en mención. - A folio 152 y siguientes del cuaderno principal, obra del certificado de existencia y representación de la Cooperativa Agropecuaria de Urabá Cooagro, y allí se expresa que dicha cooperativa se inscribió desde el año 1997 y que su representante legal lo es, el señor José Arturo Arango Ospina; el señor José Arturo Arango Ospina no aparece obligándose en el pagaré objeto de este proceso, no obra allí su firma y menos se encuentra como demandado; en el mismo certificado de Cámara de Comercio se establecen las funciones del representante legal y allí se expresa como facultad de este celebrar los contratos que apruebe el Consejo de Administración, siempre que éstos pasen los cien salarios mínimos legales diarios vigentes, como lo es el presente caso, pues el pagaré es por valor de $1.100.000.000, y por ende era requisito que se obligara el representante legal en nombre de la cooperativa, previa aprobación del Consejo de Administración. - La ley 79 de 1988, preceptúa en su artículo 14 que el Consejo de administración en la cooperativa es quien nombra al representante legal, por ende, pareciera ser que quienes firman el título valor son asociados de la misma y la ley 79 en su artículo 23 dice que serán derechos fundamentales de los asociados, primero, utilizar los servicios de la cooperativa y realizar con ella las operaciones propias de su objetivo social, participar en las actividades de la cooperativa y en su administración mediante el desempeño de cargos sociales; tercero, ser informado de la gestión de la cooperativa, de acuerdo con las prescripciones estatutarias y cuarto, ejercer actos de decisión y elección en las asambleas generales, quinto, fiscalizar la gestión de la cooperativa y sexto retirarse voluntariamente de ella, pero en ninguna parte se estatuye que los asociados puedan obligarse a nombre de esta".

"El artículo 26 de la misma ley expresa que, la administración de las cooperativas estará a cargo de la Asamblea General, el Consejo de administración y el Gerente, que es el representante legal en las cooperativas. - El artículo 27 de la misma ley dice que la Asamblea General es el órgano máximo de administración de las cooperativas y sus decisiones son obligatorias para todos los asociados; en este caso, ninguno de los firmantes

podía obligarse a nombre de la cooperativa, pues ninguno de ellos funge como representante legal de la misma, de acuerdo a la prueba allegada a este proceso. - En el mismo certificado de existencia y representación, se observa que el señor Roberto Moreno aparece como miembro del Consejo de administración, que es un órgano supeditado, inclusive a la Asamblea General y que el señor Ernesto Vergara pertenecía a la Junta de vigilancia, pero ninguno de ellos tenía facultad alguna para obligarse en nombre de la Cooperativa Cooagro; los otros demandados ni siquiera obran como miembros de algún órgano directivo de la cooperativa y, por ende, se reitera, pareciera que estos solo fungen como asociados de la misma".

"Nótese como, en efecto, el municipio de Chigorodó notifica varias decisiones que tienen que ver con diferentes negocios jurídicos con dicha cooperativa, al señor José Arturo Arango, representante legal de la misma, ello puede evidenciarse a folios 52, donde obra la Resolución 236 del 2 de mayo de 2002, por medio de la cual se termina unilateralmente el contrato de crédito celebrado entre el municipio de Chigorodó y Cooagro. - En la audiencia inicial se recaudaron dos testimonios, uno de ellos el del señor Roberto Moreno, quien dijo que en el año 2000 conformaron una cooperativa agropecuaria, uno de los proyectos era la siembra de arroz y se les hizo un crédito a través de la cooperativa, línea finagro, con el Banco Agrario, que parte de estos recursos se pagaron y se quedó debiendo un resto que el alcalde dijo que iba a hacer un crédito con el IDEA para pagar esos recursos, que en algunas reuniones pasaron los documentos en blanco, que ellos lo firmaron, que la cooperativa les hizo firmar un pagaré a título personal y él creyó que ese documento que firmó también era por $20.000.000 que fue lo que él quedó de pagar a título personal; dice que él era solo un asociado y que pagó el 100% de lo que se le prestó; adicionalmente, dice que el crédito no era para él, que el crédito era para la cooperativa. - Por su parte, en el interrogatorio surtido por Luz Coralia, ella expone que en ningún momento avalaron el pagaré para cobrar por valor de $1.100.000.000, que se hizo un programa agropecuario y que cada miembro firmaba una pignoración de la cosecha y un pagaré, pero la cooperativa administraba los recursos, de ahí se sacaba lo que se debía y si se quedaba algo, se los entregaban y si no, se quedaba debiendo; dice que se firmaron unos pagarés, pero eso lo tenía que avalar el representante legal, (…) el representante legal decía, si se entregaba no, y ella expone que el representante legal finalmente no firmó".

De tal manera, la falladora, acorde a las pruebas atrás reseñadas, arguyó que: *"se hace posible concluir que el obligado al pago de la suma consignada en el título valor lo era la Cooperativa Cooagro, entidad que para que se considerara*

obligada debía hacerlo a través de su representante legal, lo que no ocurrió en este caso, pues los firmantes del título son asociados de la misma y, por ende, carecerían de la facultad para poder obligarse en nombre de la cooperativa; ahora bien, se deberá determinar si a falta de firma del obligado, es decir, si a falta de la firma del representante legal de la Cooperativa Cooagro, es posible tener a los firmantes como avalistas y para ello se hace necesario puntualizar que el aval es una garantía cambiaria que hace surgir para el avalista la obligación de pagar una suma debida cambiariamente por el obligado de ésta; en el sub lite se tiene que no hay firma del obligado en el título valor, pues se reitera que el obligado era la Cooperativa Cooagro, es decir, no hay obligado al pago del título y, por ende, no puede avalarse una obligación que de allí pudiera surgir".

"En este orden de ideas, no puede seguirse adelante con la ejecución por carecer el título de la claridad y literalidad que deben emanar de este, sin tenerse que entrar a resolver las excepciones formuladas por la parte demandada".

1.6. DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte actora, se alzó contra la misma, centrando sus reparos en lo siguiente:

Precisó que la apelación tiene que ver con la calidad en que firman el pagaré, todos y cada uno de los demandados, arguyendo para tal efecto que, como fue expuesto desde los alegatos de conclusión *"los firmantes del pagaré son aceptantes parigrados, independientemente de que la obligada fuera la Cooperativa Cooagro, además los otros firmantes son de la misma condición, todos ellos están obligados al pago".*

"La parte demandante no está demandando concretamente a la Cooperativa Cooagro, sino a los aceptantes del pagaré, de quienes puede cobrar esa obligación, y en gracia de discusión, que se aceptara que el único obligado es la Cooperativa Cooagro, vale la misma consideración porque, no sólo el representante legal de la Cooperativa tenía la facultad de obligar a esa entidad, sino su Consejo de Administración. - La señora, por ejemplo, Luz Coralia (…) firmó un convenio de pago el 16 de marzo del 2001 con el municipio de Chigorodó e igualmente firmó el presente pagaré, entonces si no tenía la condición de obligar a la cooperativa a través del Consejo de administración, no se entiende cómo pudo firmar un convenio de pago en el año 2001; y no se trata de que haya una extralimitación de las funciones del

Consejo de Administración, sino que, como lo establece la norma de cooperativas, ellas tienen una forma de administración y (…) está a cargo de la Asamblea General, del Consejo de administración y del gerente, por ende, sostengo que los firmantes del pagaré son obligados solidarios, aún sin la firma del representante legal de la cooperativa". (subrayas con intención de este Tribunal)

El juzgado de conocimiento concedió el recurso de alzada y dispuso la remisión del proceso al superior funcional.

1.7. DEL TRÁMITE ANTE EL AD QUEM

Una vez concedido el recurso y arribado el expediente a esta Corporación, se admitió la apelación en el efecto suspensivo.

En la misma providencia, datada 18 de mayo de 2021, atendiendo lo preceptuado en el Decreto 806 de 2020, se ordenó aplicar el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y en armonía con ello, se concedieron los términos establecidos en dicha norma para que la parte recurrente sustentara la alzada y el extremo no recurrente ejerciera la réplica, a lo que procedieron ambos extremos procesales, acotándose que, en efecto la parte demandante cumplió esta carga y ratificó los motivos de inconformidad, esbozados en primera instancia.

De igual manera y vencido el término concedido a la parte recurrente para sustentar el recurso, se concedió igual lapso a los no recurrentes para que ejercieran su derecho a la réplica respecto del escrito de sustentación, oportunidad en la que igualmente se pronunciaron los demandados por intermedio de sus apoderados, enrostrando situaciones totalmente ajenas a lo que fue motivo de apelación y que fue sustentado por la parte ejecutante en esta instancia, contraviniendo de esta manera los postulados del artículo 328 del CGP, que circunscriben la competencia del *Ad quem*, a lo que fue materia de impugnación ante el juez primigenio, lo que *in casu* atañe a la calidad de los firmantes del pagaré y las obligaciones que contraen conforme al tenor literal del título valor, o si por el contrario no surgen tales deberes respecto del extremo pasivo.

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

2.- CONSIDERACIONES

2.1. DE LOS PRESUPUESTOS FORMALES DEL PROCESO

Los presupuestos procesales necesarios para dictar sentencia concurren dentro del *sub judice*. Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas en el mismo. La demanda está en forma. El despacho es competente para conocer del asunto en litigio. Al proceso se le ha dado el trámite ordenado por la ley y no se observa la presencia de alguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

La legitimación en la causa por activa, corresponde a quien se reputa como acreedor o tenedor legítimo del documento aportado como base de recaudo y esa calidad la predica para sí el ente demandante. Por el aspecto pasivo la legitimación se encuentra dada frente a aquellos que se encuentren llamados a responder como deudores de la obligación contenida en la sentencia que se ejecuta y esa calidad la pregona el ejecutante, respecto de los señores WALTER ESTRADA, JOSÉ ÁNGEL CAICEDO ROMAÑA, ROBERTO MORENO VALENCIA, ERNESTO VERGARA CANTILLO, MARIO REMBERTO AVILÉS NIETO, GUILLERMO VALENZUELA, OSCAR MARCHENA y LUZ CORALIA HAJDUK MÚNERA.

Igualmente, se han dado los presupuestos para el trámite de segunda instancia y para que esta Sala asuma la competencia funcional para proferir decisión definitiva, respecto de la que advierte esta colegiatura que de conformidad con los artículos 320 y 328 del CGP la misma queda delimitada únicamente a los reparos concretos formulados **y debidamente sustentados** por el apelante, los que se concretan en lo reseñado en el numeral 1.6) de este proveído. De tal manera que en honor al principio de consonancia que guía las apelaciones y al imperativo mandato de la norma última citada, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformidad.

2.2. DE LA PRETENSION IMPUGNATICIA

En el *sub-lite* se otea que lo buscado por la parte recurrente es la **revocatoria total** de la sentencia de primera instancia, con el fin de que se tengan a los demandados como legítimos obligados parigrados suscribientes del pagaré objeto de recaudo y se desestimen las excepciones endilgadas por los resistentes y, en su lugar, se ordene seguir adelante la ejecución en contra

de todos convocados tal y como se indicó desde el mandamiento de pago de fecha 02 de abril de 2014.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Establecido de la anterior manera, el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad del censor, para efectos de determinar la prosperidad o no de la alzada pueden extraerse como problemas jurídicos los siguientes:

2.3.1. Deberá determinarse si en el presente caso ¿los demandados están llamados a resistir las pretensiones ejecutivas derivadas del pagaré objeto de recaudo, conforme a las firmas impuestas por ellos en el mencionado título valor?

2.3.2. Únicamente, de ser positiva la respuesta al anterior interrogante, esto es, que en efecto los resistentes devengan en obligados cambiarios, se analizarán las excepciones de mérito que se enrostraron en la debida oportunidad procesal y que no fueron analizadas por la *A quo*, para concluir, si en efecto, pueden llegar a enervar las pretensiones, pues contrario sensu, la sentencia estaría llamada a ser confirmada.

2.4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS, FÁCTICAS Y VALORACIÓN PROBATORIA DEL TRIBUNAL

2.4.1. De los documentos con mérito ejecutivo

Sobre este asunto particular y para ser aplicado al caso concreto debemos analizar primigeniamente, lo concerniente a los requisitos axiológicos que deben revestir a todo documento con mérito ejecutivo, conforme al artículo 422 del Estatuto Procesal Civil, dentro de los cuales, en efecto, se entienden contenidas, los títulos valores, que no son ajenos al cumplimento de tales exigencias, lo que se advierte en razón a que el título ejecutivo adosado como base de la ejecución en la presente causa procesal consiste precisamente en un pagaré en favor del ente territorial accionante.

Así las cosas, se comienza por hacer alusión a los requisitos contenidos en la norma trasuntada anteriormente, así:

i) Que la obligación sea clara: consiste en que sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (obligación real o personal), como sus sujetos (acreedor y deudor), además de la descripción de la manera

como se ha de llevar a cabo la prestación (plazo o condición), presupuesto sin el cual no sería posible determinar con la certeza requerida el momento de su exigibilidad y la verificación de un eventual incumplimiento.

ii) Que la obligación sea expresa: quiere decir que se encuentre debidamente determinada, especificada y patentada en el documento ejecutivo. Esta determinación, por tanto, solamente es posible hacerse por escrito. En otras palabras, este requisito se cumple cuando los elementos constitutivos de una obligación que se pueda llamar clara se hacen constar por escrito en un instrumento que servirá de prueba inequívoca de la existencia de una obligación.

iii) Que la obligación sea exigible: Significa que únicamente es ejecutable la obligación pura y simple, o, que habiendo estado sujeta a plazo o a condición suspensiva, se haya vencido aquel o cumplido ésta, sea por mandato legal o por acuerdo entre las partes contractuales.[1]

El tratadista HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO, en su obra "Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano", hace también relación al evento en estudio, señalando: *"… por lo tanto, en el título ejecutivo necesariamente debe plasmarse una obligación de dar, de hacer o de no hacer, y esa obligación deber ser expresa, clara y exigible, requisitos se reitera, predicables de cualquier título ejecutivo, no importa su origen…"*

Refiriéndose al requisito de la **claridad** los autores Alfonso Pineda Rodríguez e Hildebrando Leal Pérez, en su obra "El Título Ejecutivo y los Procesos Ejecutivos", expresan: *"la claridad de la obligación tiene que ver con su evidencia, su comprensión. Jurídicamente hablando, la claridad de la obligación se expresa en la determinación de los elementos que componen el título, es decir, que a los ojos de cualquier persona se desprenda a ciencia cierta que el documento contentivo de la obligación reúne los elementos propios de un título ejecutivo, sin que sea necesario acudir a otros medios distintos a la mera observación. Por ello, genéricamente hablando, la obligación es clara cuando es indubitable, o sea, que aparezca de tal forma que a la primera lectura del documento se vea nítida, fuera de toda oscuridad o confusión[2]".*

---

[1] *"De los procesos ejecutivos", Juan Guillermo Velásquez*
[2] *Pineda Rodríguez, El título ejecutivo y los procesos ejecutivos, Editorial Leyer, 2008, página 84.*

Por su parte nuestra Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, en decisión del 09 de abril de 2014, M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez[3], en un asunto perfectamente aplicable al sub lite, señaló:

"La claridad con que queden redactados los compromisos adquiridos y la forma de satisfacción, es lo que le confiere el mérito para su cumplimiento, así sea parcial, en caso de que alguno de los participantes falte a la palabra".

"Si por el contrario el trato se consigna en términos vagos o confusos, dando cabida a dudas o vacilaciones, quiere decir que sigue un conflicto latente y, por ende, una imprecisión de los deberes correspondientes que restringe sus alcances" (Subrayas fuera del texto con intención del Tribunal).

Acorde con lo brevemente esbozado se tiene que indistintamente de si lo pretendido ejecutivamente deviene de un pagaré, cualquier otro instrumento crediticio o documento con mérito ejecutivo, lo presentado como presupuesto de la orden ejecutiva, debe siempre satisfacer los requisitos de ser claro, expreso y exigible, pues no de otra manera podría accederse a lo pretendido.

Esta circunstancia fue abordada por nuestro órgano cúspide de la jurisdicción ordinaria, corporación que, en sentencia STC18085 de 2017 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, citando a Hugo Alsina, predicó lo siguiente:

"De la autonomía de la acción ejecutiva resulta que el título ejecutivo es suficiente por sí mismo para autorizar el procedimiento de ejecución. Nada debe investigar el juez que no conste en el título mismo. Pero por esa razón, y como consecuencia lógica, es necesario que el título sea bastante por sí mismo, es decir, que debe reunir todos los elementos para actuar como título ejecutivo"[4]*.*

2.4.2. De la acción cambiaria

En el *sub examine* se está en presencia de una acción cambiaria por falta de pago, establecida en el artículo 780 del C.Co. intentada por la vía del proceso ejecutivo por el legítimo tenedor del instrumento cambiable aportado como base del recaudo, consistente en un pagaré, en contra de quienes se consideraron por el ejecutante como obligados inmediatos, razón por la que se ejerce frente a los aquí convocados la acción cambiaria directa prevista en el artículo 781 ibídem.

---

[3] SC4468-2014, expediente: 0800131030022008-00069-01
[4] ALSINA, Hugo. Juicios Ejecutivos y de Apremio, Medidas Precautorias y Tercerías. Tomo II. Pág. 590. 2002.

El fundamento principal de la presente acción ejecutiva se encuentra referido a la ejecución forzada del derecho crediticio incorporado en los instrumentos cambiables consistentes los mismos en la prestación de dar o pagar unas sumas de dinero insolutas, fuerza que otorga el Estado a través del órgano competente, en caso de falta de pago o de pago parcial, tal como lo prevé el numeral 2 del precitado artículo 780 y mediante la preexistencia de unos títulos valores que se constituyen en los títulos ejecutivos en los que consta una obligación clara, expresa y exigible proveniente del deudor y que constituya plena prueba contra él.

Ahora bien, cualquiera que sea la forma de la ejecución, el acreedor debe estar prevalido de un título ejecutivo, el cual lo autoriza a compeler al deudor a la satisfacción forzosa de la obligación y el que a su vez puede consistir en un título valor, el que se encuentra definido por el artículo 619 de la codificación mercantil, así:

> *"Los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías."*

Sin embargo, la eficacia de un documento de esta índole radica en el cumplimiento tanto de las exigencias esenciales de todo negocio jurídico, como son los referidos la capacidad, el consentimiento, el objeto y la causa lícita como de los requisitos generales y específicos de la respectiva especie del título valor que se adosa como base de la ejecución.

Sobre el particular, procede memorar que según lo preceptuado por el art. 619 del C.Co., los títulos valores sólo producen los efectos propios del derecho cambiario **cuando atienden las menciones y llenan los requisitos que la Ley señale,** salvo que ella los presuma, al decir del Art. 620 ibídem.

2.4.3. Del análisis del caso concreto de cara a los reparos efectuados por el extremo recurrente y del pronunciamiento frente tales tópicos

Aplicadas las anteriores nociones al *sub lite*, y teniendo presente que el embate del sedicente se centró en afirmar que el título aportado, satisface plenamente los requisitos generales y específicos que debe contener un pagaré acorde a la normatividad en cita y que, por ende, debe ordenarse continuar la ejecución conforme al mandamiento de pago, pues todos y cada uno de los accionados se encuentra obligados solidariamente al pago del

importe del título, esta Sala de Decisión procederá al análisis de la obligación cartular, a fin de definir si en efecto le asiste razón al recurrente, conforme se expresó desde el planteamiento del problema jurídico que sería objeto de la presente decisión.

Así las cosas y remitiéndonos al pagaré adosado al plenario como base de ejecución se tiene que si bien el mismo cumple con las previsiones propias del artículo 709 del C.Co., en tanto se establece en él, la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre de la persona a quien debe hacerse el pago (en este caso el municipio de Chigorodó), la indicación de ser pagadero a la orden y su forma de vencimiento; lo cierto es que no alcanza a superar los requisitos generales de todo título valor, contenidos en el artículo 621 ibídem, concretamente el segundo de ellos, atinente a la firma de quien lo crea, tal como se analiza a continuación:

En ese sentido, cabe señalas que, del contenido del pagaré, fulgura diáfano que la persona jurídica que se plasmó en el cuerpo del mismo, como aquella que hacía la promesa incondicional de pago en favor del municipio de Chigorodó - Antioquia, lo era **la Cooperativa Cooagro**, sin que se haya exteriorizado en el cuerpo del título persona o personas (naturales o jurídicas) distintas obligadas en el mismo sentido, es decir, haciendo una promesa incondicional de pago por el valor del importe reseñado.

Conforme a lo anterior, salta a la vista que en el *sub lite* el único llamado a crear el título valor con su rúbrica era la Cooperativa Cooagro, lógicamente por intermedio de su representante legal o quien efectivamente tuviera capacidad legal de obligar a dicha entidad en este tipo de asuntos mercantiles, escenario que se encontró desprovisto de toda prueba, pues como en efecto lo refirió la *A quo* en la sentencia atacada, ninguno de los signatarios del pagaré contaban con las facultades de obligar legalmente a la Cooperativa en mención, pues al parecer *"estos solo fungen como asociados".*

Así las cosas, hasta el momento, dable es concluir que al ser únicamente la Cooperativa Cooagro, la llamada a darle vía jurídica al título valor aquí reclamado, plasmándose para el efecto la firma de su representante legal y carecer el documento mercantil de tal rúbrica, dicho pagaré no satisface el segundo requisito previsto en el artículo 621 del C.Co., la firma de quien lo crea, situación que mengua su eficacia cambiaria y torna improcedente el adelantamiento de la respectiva acción cambiaria conforme al artículo 780 del mismo Estatuto del Comercio ya citado, asistiéndole de tal manera razón a la

iudex en su decisión, cuando concluyó la falta de requisitos del título valor aportado por el ente territorial ejecutante.

En relación con lo anterior, memórese que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 620 del C.Co., los documentos y actos a que se refiere el título III, -De los Títulos Valores- *"sólo producirán los efectos en él previstos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale (…)",* y en el sub lite, en efecto el pagaré que nos ocupa, no evidenció la firma de quien debía ser su creador u obligado directo, razón suficiente para que se encuentre proscrita la posibilidad de la ejecución de la acción cambiaria por el tenedor del título; razones más que suficientes para derivar la improsperidad de las pretensiones de la demanda *in casu*, donde de forma clara y expresa se ejercitó la mencionada acción.

De otro lado, aunque lo anterior resulta suficiente para confirmar la decisión impugnada, dable es señalar en relación con los argumentos propios del reparo concreto del recurrente frente a la sentencia de primera instancia, en los cuales se expuso que los aquí demandados están obligados solidariamente al pago, con independencia de que "*la obligada fuera la Cooperativa Cooagro",* al ser suscriptores parigrados, procede indicar que, acorde a nuestro derecho cambiario, si bien es cierto que el suscriptor de un título valor queda obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia, tal como lo preceptúa el art. 626 del C.Co, lo cierto es que para efectos de resolver el presente recurso no menos importante resulta la necesidad de establecer clara y fehacientemente la calidad en que actuaron los hoy accionados al suscribir el título valor, pues de ello deviene las obligaciones contraídas en su momento y la posible solidaridad enrostrada por el sedicente.

Al respecto, se empieza por indicar que no existe duda alguna que en el presente asunto los convocados WALTER ESTRADA, JOSÉ ÁNGEL CAICEDO ROMAÑA, ROBERTO MORENO VALENCIA, ERNESTO VERGARA CANTILLO, MARIO REMBERTO AVILÉS NIETO, GUILLERMO VALENZUELA, OSCAR MARCHENA y LUZ CORALIA HAJDUK MÚNERA firmaron el pagaré objeto de recaudo en lugar disímil al designado para el creador del título o su codeudor, como emana claro de la simple observación del documento, sin que pueda determinarse de dichas rúbricas la condición exacta y puntual en que pretendían obligarse cambiariamente, pues incluso firmaron al dorso del título y no se indicó por ninguno de los resistentes, la calidad en que actuaban ni exteriorizaron salvedad alguna, situación que en efecto y teniendo claro,

conforme a las líneas precedentes que no son obligados directos (otorgantes), entonces en principio, conforme a lo preceptuado por el inciso 2 del artículo 634 del C.Co., en principio podría tenerse a todos los llamados a resistir como AVALISTAS, puesto que tal disposición jurídica reza: "*La sola firma puesta en el título, cuando no se le pueda atribuir otra significación se tendrá como firma de avalista*" y al ser ello así, en principio, de dárseles a los ejecutados el tratamiento de avalistas están llamados a responder solidariamente tal y como lo estipula el artículo 632 del C.Co., para firmantes parigrados, como en efecto lo mencionó el recurrente en su recurso de alzada; empero, no es legalmente admisible dejar hasta este punto dicho análisis jurídico, por cuanto no puede perderse de vista que es requisito indispensable y necesario para exigir el cumplimiento de una determinada obligación cambiaria respecto de sus signatarios, es que la obligación perseguida cambiariamente tenga existencia cierta y actual, lo que no ocurre en el sub examine, habida consideración que como se ha trasuntado desde el albor de los considerandos aquí expuestos, lo que salta de bulto es que en el *sub examine* ni siquiera se observa la existencia de un obligado directo -otorgante-, que permita derivar la firmeza de una obligación cartular exigible vía acción cambiaria y, por ende, quienes fungen como avalistas, pierden necesariamente su razón de ser; en otras palabras la figura del aval, depende necesariamente de una obligación cierta y de un avalado, ambas echadas de menos en el presente litigio, tornándose improcedente reclamar de unas personas que se tienen como supuestos avalistas, una obligación cambiaria que nunca nació a la vida jurídica, ante la falta de otorgamiento del pagaré adosado con el libelo genitor y la falta de un avalado, pues el art. 637 C.Co. es claro al indicar que "*En el aval debe indicarse la persona avalada. A falta de indicación quedarán garantizadas las obligaciones de todas las partes en el título*" y resulta que al existir en el documento aportado como base de recaudo un obligado directo, ni mucho menos un obligado indirecto, entonces mal puede atribuirse a los aquí demandados la calidad de avalistas, máxime que por la remisión normativa consagrada en el artículo 2[5] del estatuto mercantil, debe aplicase aquí las reglas traídas por el Código Civil en lo que refiere a la incompatibilidad y prelación normativa y en tal sentido el art. 10 de la codificación civil derogado por el art 5 de la ley 57 de 1887 claramente establece que "*…Si en los Códigos que se adoptan se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes: 1ª. La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general; 2ª. Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad, y se hallen en un*

---

[5] Art. 2o._ Aplicación de la Legislación Civil. En las cuestiones comerciales que no pudieren regularse conforme a la regla anterior, se aplicarán las disposiciones de la legislación civil.

mismo Código, ***preferirá la disposición consignada en artículo posterior***".

En el anterior contexto, no queda duda de que la acción cambiaria no estaba llamada a su prosperidad, por la evidente carencia o incumplimiento de los requisitos generales de todo título, como lo es la firma de quien lo crea, sin que, de manera automática o de pleno derecho, se pueda reclamar, de quienes se erigieron en la demanda supuestamente como avalistas, sufragar las sumas dinerarias plasmadas en el instrumento aportado como base del recaudo, cuando quien tenía la virtualidad de crearlo válidamente, no lo hizo, pues se itera, a riesgo de fatigar, que el representante legal de la Cooperativa Cooagro o cualquier otra persona con capacidad de obligar legalmente a dicha entidad, no suscribió el documento que se aportó por la parte ejecutante esgrimiendo respecto del mismo la calidad de título valor, sin que realmente lo sea ante la falta de firma del creador; a más que el argumento del extremo sedicente en el sentido que los aquí resistentes firmaron por aval, se cae por su propio peso, puesto que, acorde a lo analizado en precedencia, no es legalmente admisible persistir en un aval sin la existencia de una obligación principal que sea objeto de dicha figura.

Con lo hasta aquí expuesto queda debidamente resuelto el único reparo frente a la sentencia de primera instancia y sobre el cual gravitaron las inconformidades del extremo recurrente, siendo evidente que *in casu* los demandados no están llamados a resistir las pretensiones ejecutivas derivadas del pagaré base de recaudo, puesto que de un lado, el instrumento adosado como base de la ejecución no satisfizo los requisitos comunes a todo título valor, previsto en el artículo 621 del C.Co. y de, otro lado, los convocados no ostentan la condición de avalistas que se quiso dejar entrever por la parte apelante.

En conclusión, conforme a lo analizado en precedencia la decisión apelada que ordenó cesar con la ejecución, está llamada a ser confirmada íntegramente, en razón a que el reparo formulado por el extremo recurrente resultó infundado y la falta de los requisitos comunes de los títulos valores que evidenció la *A quo* respeto de documento cartular objeto del proceso, se encuentra, claramente evidenciado en el dossier, ante la falta de suscripción del título por quien debía fungir como creador del mismo y ante la inoperancia en este caso de la figura del aval, por lo que solo resta indicar que fue acertada la funcionaria primigenia al adoptar la decisión impugnada.

Finalmente, en armonía con el artículo 365 numerales 1º y 3º del CGP, al resultar vencida la parte recurrente, se hace pertinente confirmar la condena en costas de la primera instancia e igualmente procede condenar en costas en la presente instancia al extremo activo y a favor de los accionados, las que deberán liquidarse por el Juzgado de origen conforme al artículo 366 ídem; advirtiendo además que, de conformidad con el numeral 3 de esta última disposición jurídica, las agencias en derecho serán fijadas por la Magistrada Ponente.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL - FAMILIA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA

PRIMERO.- CONFIRMAR íntegramente la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada.

SEGUNDO.- CONDENAR al demandante al pago de costas en la presente instancia a favor de la parte demandada. Se advierte que conforme al numeral 3 del artículo 366 del CGP, las agencias en derecho serán fijadas por la Magistrada Ponente, acorde a la parte motiva.

TERCERO.- En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE,

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
MAGISTRADO

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
MAGISTRADO

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b410c11c565652d0557fd3db92be6c44c27322d8e30a15c3ff4b42ceebeab8c1**
Documento generado en 06/02/2023 09:11:04 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA CIVIL - FAMILIA

MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia	**Proceso:**	**Impugnación de paternidad**
	Accionante:	**Ledy Tania Quintero Henao**
	Accionada:	**Maricella Quintero Castañeda**
	Asunto:	**Revoca la sentencia apelada**
	Radicado:	**05887 31 84 001 2015 00221 01**
	Sentencia:	**001**

Medellín, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver la alzada propuesta por la accionada Maricella Quintero Castañeda, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Yarumal, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, declarando así la impugnación de la paternidad disputada.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Ledy Tania Quintero Henao recurrió a la administración de justicia en aras de impugnar el reconocimiento voluntario de la paternidad realizado por el señor Gildardo de Jesús Quintero Vásquez respecto de la señora Maricella Quintero Castañeda, pretendiendo que se declarara que esta no es su hija.

2. Como fundamento de su solicitud, indicó que el señor Gildardo de Jesús Quintero Vásquez contrajo matrimonio con la señora Nora Piedad Henao Rojas con quien convivió aproximadamente diez años. Posteriormente se separaron de cuerpos y este rehízo su vida afectiva con la señora Alider Castañeda Amaya a quien conoció en estado de gestación de Maricella Castañeda Amaya.

3. El 23 de agosto de 1988, aproximadamente dos años después del nacimiento de Maricella y mediado por el vínculo afectivo existente con la señora Alider Castañeda, el señor Gildardo de Jesús Quintero, pese a que tenía conocimiento de la inexistencia de vínculo biológico, reconoció voluntariamente su paternidad asentando tal declaración en el registro civil de nacimiento de quien ahora fuera Maricella Quintero Castañeda.

4. Mediante escrito de contestación, la demandada Maricella Quintero Castañeda indicó que no es cierto que no tenga vínculo con el señor Gildardo de Jesús Quintero por cuanto, como consta en su Registro Civil de Nacimiento, este reconoció voluntariamente su paternidad.

En virtud de lo anterior, solicitó que se desestimaran las pretensiones de la demandante proponiendo además como medios exceptivos la improcedencia de la acción por el reconocimiento voluntario de la paternidad aunado a su caducidad.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante sentencia proferida el 12 de junio de 2017, la Jueza Promiscuo de Familia del municipio de Yarumal desestimó las

excepciones propuestas y, en su lugar, accedió a la pretensión de impugnación de paternidad.

Inicialmente, el *a quo* despachó desfavorablemente la excepción de caducidad propuesta argumentando que, de conformidad con los lineamientos legales y jurisprudenciales vigentes, el término para impugnar la paternidad es de 140 días contados, cuando no se trata de ascendientes, a partir del surgimiento del interés actual para ello. En el caso concreto señaló que tal interés surgió con ocasión al fallecimiento del señor Gildardo de Jesús Quintero Vásquez ocurrido el día 18 de abril del año 2015 y que tanto la demanda como la notificación de su admisión se presentaron dentro del término legal para interrumpir los términos de prescripción y dejar inoperante la caducidad en los términos del artículo 94 del C.G.P.

Culminada la etapa probatoria, el *a quo* determinó que las pruebas practicadas excluyen inequívocamente el lazo biológico o consanguíneo entre el señor Gildardo de Jesús Quintero y la señora Maricella Quintero Castañeda; pues además de que se practicó prueba biológica que arrojó tal resultado, de las pruebas documentales, testimoniales e interrogatorios rendidos se acreditó el conocimiento pleno de la ausencia de dicho vínculo. Adicionalmente, la juez consideró que, pese a haberse aportado la Escritura Pública 3614 de 2008 mediante la que se hace referencia a Maricella Quintero como hija del fallecido, no fue ese un acto encaminado propiamente al reconocimiento ni existió un proceso de adopción que se repute irrevocable y susceptible de dar al traste con la pretensión de impugnación del reconocimiento de la paternidad.

III. LA APELACIÓN

a) Reparos concretos en primera instancia. Inconforme con la decisión adoptada por el *a quo,* la parte demandada interpuso recurso de apelación alegando: *i)* si bien es cierta la ausencia de vínculo consanguíneo, la señora Maricella Quintero Castañeda fue reconocida voluntariamente como hija del señor Gildardo de Jesús Quintero en dos ocasiones, constituyendo una "adopción irregular" que nunca fue controvertida ni rechazada por la demandante pese a que tenía conocimiento pleno de tal situación. *ii)* Irrevocabilidad de la adopción que, aunque irregular, conllevó al reconocimiento de la paternidad en dos instrumentos públicos distintos. *iii)* El fallo atacado vulnera derechos fundamentales como el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la familia, la dignidad humana y la personalidad jurídica. *iv)* El reconocimiento voluntario de la paternidad que hiciera en vida el señor Quintero constituye un hecho notorio que consta en Registro Civil de Nacimiento y que da cuenta de su intensión de acoger a Maricella Quintero como su hija de crianza, figura ampliamente acogida jurisprudencialmente. *v)* Quedó acreditado que, pese a la ausencia de vínculo consanguíneo, el señor Quintero Vásquez desarrolló sus labores como padre sin distinciones de ningún tipo, adicionalmente reconoció a la aquí demandada como hija en dos oportunidades y la ley no indica que el reconocimiento por medio de documento público deba hacerse mediante declaración encaminada con exclusividad a tal acto. *vi)* La decisión adoptada vulnera derechos fundamentales de los hijos menores de edad de la señora Maricella Quintero quienes perderán la identidad y personalidad jurídica que hasta la actualidad ostentaban.

b) De lo actuado en segunda instancia. Conforme a las facultades establecidas en el artículo 14 del decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020, fue garantizado el término para que la parte

demandada sustentara la alzada por escrito, en sede de segunda instancia, e igualmente presentara la parte demandante –*no apelante* los alegatos correspondientes. De tales prerrogativas, hizo uso el apelante.

El apoderado de la la parte recurrente sustentó la alzada con argumentos muy similares a los expuestos en primera instancia, para luego solicitar, "*no acoger los hechos y pretensiones de la parte accionante por los anteriores argumentos expuesto, y con base a todo el material probatorio aportado, interrogatorio y testimonios surtidos por las partes presentes declare probadas y ajustadas a derecho mis pretensiones y excepciones de fondo propuestas en la contestación de la referida demanda*".

IV. CONSIDERACIONES

1.- En honor al principio de congruencia que guía el recurso de apelación, su análisis se limitará a los reparos concretos presentados por la parte apelante, bajo el entendido de que lo no impugnado ha recibido la venia de las partes.

2.- No encuentra la Sala en el caso que se somete a su consideración reparo alguno respecto de los presupuestos procesales ni de los necesarios para comparecer a juicio, en tanto la parte demandante y la demandada tienen vocación para ser titulares de derechos y obligaciones, no muestran incapacidad que de tal posibilidad las sustraiga y la demanda fue formulada en cumplimiento de los requisitos de ley por una acción reglada que así lo permite; además, la juez que conoció el asunto está investida de jurisdicción para resolver conflictos en nombre del Estado colombiano y tiene asignada la competencia para conocer de asuntos como el que se trata, al igual que

la tiene el Tribunal para definirlo en segunda instancia en su condición de superior funcional del juzgado en el que se profirió el fallo. Ha de destacarse adicionalmente que las partes fueron representadas por profesionales del derecho que avalan su comparecencia al proceso.

3.- Establecidos los reparos concretos de la parte apelante, la Sala pasará a desarrollarlos evacuando, en primer lugar, lo concerniente al término de caducidad de la acción de impugnación de reconocimiento de paternidad. En segundo lugar, se abordará lo relativo a la supuesta configuración de una adopción irregular que cimenta el impugnado vínculo. En tercer lugar, pasará la Sala a pronunciarse sobre la configuración jurisprudencial de la familia de crianza y la posesión notoria de la calidad de hija. Finalmente, en caso de despacharse desfavorablemente todos los reparos precedentes, se analizará la vulneración de derechos fundamentales propios y de terceros que denuncia la apelante.

4.- El proceso de impugnación de la paternidad – o de su reconocimiento- está regulado en el ordenamiento jurídico colombiano como una acción que se encuentra en cabeza de diversos sujetos quienes, por expresa disposición legal, cuentan con legitimación para acceder a la administración de justicia en aras de obtener una declaración en ese sentido cuando se configuran las causas legales tendientes a ello. Al respecto, el Código Civil señala:

ARTICULO 248. <CAUSALES DE IMPUGNACION>. <Artículo modificado por el artículo 11 de la Ley 1060 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> En los demás casos podrá impugnarse la paternidad probando alguna de las causas siguientes:

1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal.

2. Que el hijo no ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18 de la maternidad disputada.

No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad.

Del aparte normativo transcrito ha de resaltarse que la acción está en cabeza, entre otros, de un tercero con interés actual que cuenta con un término de 140 días para actuar de conformidad. Nótese que la norma establece expresamente que incluso aunque esté configurada la causal de impugnación, **no serán oídos** los terceros (esto es, cualquiera que no sea presunto o reconocido padre o madre y sus ascendientes), que no logre probar su interés actual para promover el proceso o, lo que es lo mismo, no basta la configuración de la causal de impugnación si la acción no se encuentra radicada en cabeza de quien pretende promover el pleito.

Frente a la legitimación de los herederos para impugnar la paternidad reconocida por el causante, la Corte Suprema de Justicia ha indicado: "*fallecido el presunto padre, sus herederos tienen interés jurídico para obrar de contenido moral y económico en que se declare que quien pasa por hijo del causante realmente no lo es, en razón de la ausencia de vínculo biológico entre aquel y este, pero también tienen un interés jurídico para obrar quienes adquieren los derechos económicos*

que en la sucesión del causante les puedan corresponder a los primeros".[1]

Por su parte, en consideración a la posibilidad cierta y material de acreditar un interés actual en la acción, se indicó "***[e]l derecho de accionar del heredero surge a la vida jurídica solo una vez que ocurra el fallecimiento del presunto padre o el nacimiento del hijo si este fue posterior al deceso.***

En consecuencia, no resulta lógico ni es acorde con el texto del artículo 219 reformado, que el término de caducidad de la acción comenzara a correr antes de que le fuera posible a los herederos reclamar judicialmente contra la paternidad presunta".[2]

Lo anterior es claro, si se entiende que la concreción de la vocación hereditaria en cabeza de un sujeto implica el surgimiento de un interés cuando, como es lógico, se afecta la distribución de la masa herencial por la extensión del derecho a terceros que no son sucesores.

Por eso, tratándose de la impugnación de paternidad promovida por los herederos del presunto progenitor, la caducidad, de acuerdo con las modificaciones introducidas por la Ley 1060 acorde con las cuales -como ya se indicó- la acción promovida por los herederos es iure proprio y no iure hereditario, no corre a la par que el término que transcurrió para el supuesto padre, sino desde que los sucesores mortis causa podían actuar para remover o eliminar el falso estado civil de hijo del demandado, pues es requisito indispensable para que transcurra el

[1] Corte Suprema de Justicia, sentencia SC16279, 11 de noviembre de 2016.
[2] Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1171, 08 de abril de 2022.

término extintivo de una acción el que esta pueda ser ejercitada[3]*.* (Subrayado fuera de texto original).

Así pues, "*[e]s cierto que la Sala, en muchedumbre de providencias, ha señalado que el mojón de inicio es la fecha en que el padre o la madre adquiere certeza sobre la ausencia de vínculo biológico; sin embargo, esta subregla únicamente tiene aplicación cuando las pretensiones impugnaticias son formuladas directamente por los progenitores.*

Diferente es la conclusión cuando se trata de reclamaciones incoadas por los herederos, quienes podrán accionar, únicamente, cuando tengan un interés directo en la refutación de la paternidad o maternidad, lo que acontecerá al nacimiento de su derecho herencial".

Según lo establecido, pacífica y consistente ha sido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia al señalar que, al tratarse de herederos, su interés actual solo puede surgir con posterioridad al fallecimiento de la persona cuya paternidad o maternidad refutarán, bien sea por el hecho mismo de la muerte o bien porque el nacimiento se da con posterioridad a esta; por tanto, en ningún caso deviene lógico establecer que antes de la existencia de tal interés que materializa la legitimación en la causa, puede fenecer el plazo legal para acudir a la administración de justicia.

Así las cosas, es innegable el acierto del *a quo* al tener por establecida como fecha inicial para el conteo del término de caducidad de la acción, el fallecimiento del señor GILDARDO DE JESÚS QUINTERO VÁSQUEZ; con lo que concluyó no solo la existencia de un interés actual

[3] Corte Suprema de Justicia, sentencia SC9226, 29 de junio de 2017

que legitimó a la accionante sino, además, que la acción fue presentada oportunamente dentro del término legal dispuesto para ello. En este sentido, evidente es para la Sala la ausencia de fundamento del reparo presentado.

5.- El ordenamiento jurídico colombiano contempla la posibilidad de conformar familia mediante la adopción, mecanismo que origina un parentesco civil; tal posibilidad, de acuerdo con lo reglado en la Ley 1098 de 2006, puede darse en persona menor de edad o mayor de edad siempre que se cumplan los requisitos legales exigidos para una u otra.

Al tratarse de n iños, niñas y adolescentes, el proceso de adopción se encuentra en cabeza del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y está definido como una medida de protección de carácter irrevocable. No obstante, hay que tener en cuenta que la inobservancia de los requisitos legales y administrativos para dar lugar al surgimiento de relaciones paterno-filiales entre quienes por naturaleza no la tienen, puede configurar el tipo penal de adopción irregular.

Por su parte, el carácter de irrevocabilidad de la adopción, en principio, solo puede predicarse exclusivamente de aquella realizada con observancia y acogimiento de los presupuestos legales para ello y no de actuaciones irregulares que pretenden pasar por tal mediante la trasgresión del ordenamiento jurídico y vulnerando derechos de terceros.

Lo cierto es que dentro del proceso promovido por la señora LEDY TANIA QUINTERO HENAO, no fue ventilado ningún acto constitutivo de adopción entre el señor GILDARDO DE JESÚS QUINTERO (como padre adoptante) y MARICELLA QUINTERO CASTAÑEDA (como hija adoptiva); tal situación no fue objeto de debate en primera instancia

ni reposa en el expediente prueba alguna encaminada a sugerir que, siendo esta menor o mayor de edad, fue adoptada legalmente por quien reconoció voluntariamente su paternidad y, en ese sentido, mucho menos podría predicarse la irrevocabilidad de un acto que no ocurrió.

6.- En respuesta a la modificación de las dinámicas sociales, la jurisprudencia colombiana ha reconocido, desarrollado y protegido la posibilidad de construir vínculos familiares de facto tales como el de la familia de crianza, el cual permite la constitución de un tipo de parentesco. No obstante lo anterior, innegable es el reconocimiento legal de tal hecho. Al respecto, la ley 75 de 1968 cual se encuentra todavía vigente en nuestro ordenamiento jurídico, regula en su artículo 6 que se presumirá *"la paternidad natural y hay lugar a declararla judicialmente:"* cuando, según su numeral 6, *"se acredite la posesión notoria del estado de hijo"*.

La vigencia de la aludida norma da cuenta de que, pese a los avances científicos en la materia, la libertad probatoria imperante en nuestro sistema jurídico aunado a los lazos afectivos que de facto se construyen permite la acreditación de vínculos familiares diferentes a los que emanan de una identidad consanguínea o de un proceso de adopción. Frente a ello, la Corte Constitucional ha definido que las familias de crianza son *"[…] aquellas que nacen por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, pero no por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos. Sin embargo, la protección constitucional que se le da a la familia, también se proyecta a este tipo de familias"*[4]. (Subrayado propio).

[4] Corte Constitucional, sentencia T-606 de 2013, reiterada en T-070 de 2015.

En igual línea, la Corte Suprema de Justicia sostiene que: *"…la concepción de familia ha tenido una evolución constante en el derecho, a consecuencia del dinamismo social, toda vez que en alguna época la temática como tal no estuvo expresamente regulada, limitándose a las relaciones jurídicas entre parientes consanguíneos y afines, en especial en el ámbito económico, pero esa regulación tan restringida ha venido superándose con el pasar de los años, atendiendo la misma realidad social que en su constante desarrollo demuestra que la familia constituye toda una institución, llamada a ser reconocida y protegida.*

La familia, en consecuencia, no debe definirse exclusivamente por el cientificismo, porque doblega en repetidos casos, el derecho, la libertad y la autonomía de la voluntad. ***La familia es ante todo una institución cultural****, mediada por lazos sociales, donde lo científico puede ser desplazado.*

De allí que en tiempos más próximos el campo de aplicación de la familia de hecho se ensanchara, para reconocer que podía emanar de lazos parentales o colaterales producidos por la crianza, esto es, de la acogida de una persona en un núcleo familiar que, por fuerza de la convivencia, permite la formación de relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, dando, incluso, origen a una nueva fuente del vínculo filial no derivada del nexo biológico, pero no extraña al ordenamiento jurídico, como en antaño se admitió en materia de adopción. En consecuencia, en una sociedad multicultural y pluriétnica ***la filiación es una institución cultural, social y jurídica, no sometida irremediablemente a los fríos y pétreos mandatos de la ciencia****.*

Dicho de otra forma, las relaciones de crianza se generan por la asunción de la calidad de padre, hijo, hermano y sobrino, sin tener vínculo consanguíneo o adoptivo, las cuales nacen de la incorporación de un nuevo integrante a la comunidad doméstica[5]*. (Subrayado propio).*

La misma Alta Corporación, refiriéndose a esta forma de familia, expuso:

"[L]a Jurisprudencia desarrollada por las Altas Cortes ha sido coincidente, en orden a ir más allá de los límites allí trazados, entendiendo que la familia no solo se constituye por el vínculo biológico o jurídico, sino también a partir de las relaciones de hecho o crianza, edificadas en la solidaridad, el amor, la protección, el respeto, en fin, en cada una de las manifestaciones inequívocas del significado ontológico de una familia…

En el ámbito jurídico colombiano las relaciones de familia están determinadas por vínculos biológicos o jurídicos, así para efectos de establecer la filiación de una persona las presunciones consagradas por la ley tienen su fuente en el trato sexual entre los presuntos padres, no obstante, a pesar de que la mayoría de normas que regulan el tema de la filiación están encaminados a establecer el vínculo consanguíneo entre los presuntos padres y el presunto hijo, el ordenamiento legal de antaño, consagró una presunción de paternidad extramatrimonial, donde no se exigía como requisito para establecerla las relaciones carnales del demandado con la madre del demandante , determinando que hay lugar a declararla judicialmente, «cuando se acredita la posesión notoria del estado de hijo.

[5] Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1171, 08 de abril de 2022.

Es así como el numeral 6º del artículo 6º de la Ley 75 de 1968, previó la posesión notoria del estado de hijo como presunción de paternidad extramatrimonial, la cual cumple probarse conforme a lo dispuesto en los artículos 5º y 6º de la Ley 45 de 1936 y el 398 del Código Civil, modificado por el artículo 9º de la Ley 75 de 1968, figura que a pesar de su vetustez continua vigente, pues no fue modificada por las Leyes 29 de 1982, 721 de 2001 y 1564 de 2012 (Código General del Proceso).[6]

Frente al tema de los hijos de crianza y el tratamiento otorgado por la jurisprudencia, la H. Corte Constitucional, en sentencia T – 705 de 2016, estableció que aunque "*…no existe una definición precisa de hijo de crianza que haya sido establecida y usada de manera sistemática por la jurisprudencia(…), si resulta posible identificar algunas reglas que la Corte ha usado al momento de resolver este tipo de casos.*

(a) Se evidencia la existencia de una serie de casos en donde los menores no tienen relación con sus padres biológicos y en el evento de existir, la misma es prácticamente inexistente o nula. En las sentencias analizadas se demostró que la familia de crianza ha acogido a los menores como si fueran sus hijos, derivándose entre los niños y los miembros de la familia de crianza relaciones con fuertes lazos de solidaridad, afecto y respeto, además de asumir la totalidad de los gastos de los menores. Este es el caso de las sentencias T-278 de 1994, T-495 de 1997, T-292 de 2004 y T-497 de 2005.

(b) Se constata que en las sentencias T-278 de 1994, T-495 de 1997, T-497 de 2005, T-292 de 2016 y T-325 de 2016 la Corte

[6] Corte Suprema de Justicia, sentencia STC6009, 9 may. 2018, rad. n.° 2018-00071-01

exige la presencia de material probatorio suficiente que de cuenta de la existencia de los elementos que definen la categoría "hijos de crianza". Entre el material relevante para estos efectos se han considerado, por ejemplo, declaraciones de los menores y de otros familiares o personas cercanas, el otorgamiento de la custodia de manera provisional, conceptos psicológicos, partida de bautismo en la que se indica que los padres son de crianza, informes del ICBF, entre otros.

(c) Cuando del material probatorio no es posible establecer la relación que le solicitan al juez que declare, la Corte ha optado por negar el reconocimiento de la pretensión, tal fue el caso de la sentencia T-592 de 1997.

(d) La Corte protege a la familia de crianza, incluso por encima de la biológica, cuando se demuestra una ruptura de los vínculos afectivos entre esta última y el menor y que un cambio familiar va en contra del interés superior de este. (Sentencia T-292 de 2004).

(e) En los casos en los que los trabajadores solicitan la inclusión de los hijos de crianza para acceder a beneficios contemplados en convenciones colectivas o empresariales el material probatorio demuestra o permite inferir la existencia de una relación familiar que se fundamenta en vínculos de afecto, respeto y protección entre el menor y el padre de crianza, la cual es apenas natural que exista después de largo tiempo de convivencia familiar. Lo que no implica necesariamente, la total ausencia de lazos familiares con los padres biológicos. (Sentencias T-606 de 2013, T-070 de 2015 y T- 292 de 2016)."

Y en esa misma determinación, ante la ausencia legal de parámetros que indiquen cómo reconocer cuándo se está en presencia

de una familia de crianza para la materialización de su protección constitucional, la Corte Constitucional ha establecido una serie de reglas encaminadas a determinar cuándo un menor de edad es un hijo de crianza. Aspectos que son, a saber:

i) La estrecha relación familiar debidamente demostrada.
ii) La deteriorada o inexistente relación de lazos familiares con los padres biológicos.

En tal escenario, es imprescindible analizar cada caso concreto en aras de "…*verificar si prevalecen los afectos y el trato social, así como el consentimiento del padre sobre lo puramente biológico para que, aun conociendo la veracidad de la prueba científica, se dé prioridad a los afectos y se permita al hijo accionado mantener el statu quo civil en la forma en que lo ha sustentado durante toda su vida, impidiendo que razones ajenas a intereses puramente familiares permitan despojarlo de una filiación que ha detentado con la aquiescencia de aquel que la ha tratado siempre como su padre.* ***Son casos en que una certeza jurídica o social debe primar sobre la verdad biológica****"*[7]*.* (Subrayado y negrilla propios).

7.- Descendiendo al caso concreto y pese a no se excepcionó en el marco de la primera instancia la calidad de hija de crianza con el fin de desprender de allí un vínculo filial que diera al traste con la pretensión incoada, la Sala reconocerá tal calidad en virtud de lo que a continuación pasa a desarrollarse.

[7] Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1493, 30 de abril de 2019; y sentencia SC 12907 de 2017.

Sea lo primero indicar que, de conformidad con lo estipulado en el artículo 282 del Código General del Proceso, corresponde al juez en cualquier tipo de proceso declarar probados los hechos que constituyan una excepción de manera oficiosa, salvo los expresamente exceptuados. En virtud de que el planteamiento sobre un vínculo de hecho surgido a partir de la crianza se enmarca dentro del mencionado postulado legal, la Sala se encuentra habilitada para pronunciarse.

En el debate probatorio agotado en primera instancia quedó suficientemente acreditada, de un lado, la inexistencia de vínculo biológico o consanguíneo entre el señor GILDARDO DE JESÚS QUINTERO y MARICELLA QUINTERO CASTAÑEDA, asunto que fue declarado así por el *a quo*. Por otro lado, también se acreditó la existencia de un vínculo estrecho entre la demandada y quien la reconoció como padre lo cual se desprende del análisis de las pruebas aportadas al proceso así:

i) El señor GILDARDO DE JESÚS QUINTERO reconoció voluntariamente la paternidad sobre MARICELLA QUINTERO CASTAÑEDA tal como consta en Registro Civil de Nacimiento con número serial 11990861. Dicho acto fue realizado el 23 de agosto de 1988, es decir, poco más de dos años después del nacimiento de esta. (fl. 8).

Si bien la demandante argumenta que tal acontecimiento se dio con ocasión al vínculo afectivo que unía al señor QUINTERO con ALIDER CASTAÑEDA AMAYA, lo relevante aquí es que, pese a su conocimiento pleno de la ausencia de identidad consanguínea, es decir, sin que mediara engaño alguno, el fallecido otorgó a la demandada tal calidad, integrándola como parte de su familia y priorizando los vínculos

afectivos por sobre los consanguíneos. La razón de tal priorización poco importa de cara al surgimiento de una familia de crianza si, como es el caso, a partir de allí emanan vínculos estables, estrechos y duraderos de carácter paterno filial.

ii) Mediante la Escritura Pública No. 3614 del 24 de diciembre de 2008 (fl. 31) por medio de la cual se declaró la unión marital de hecho, se disolvió y liquidó la sociedad patrimonial existente entre GILDARDO QUINTERO VÁSQUEZ y ALIDER CASTAÑEDA AMAYA, aquel manifestó:

"TERCERO. - Que durante la convivencia con la compareciente ALIDER CASTAÑEDA AMAYA, procreó a ***LAURA ALEJANDRA QUINTERO CASTAÑEDA Y MARICELLA QUINTERO CASTAÑEDA*** *[…]"*

"SÉPTIMO. – Que ***LAURA ALEJANDRA QUINTERO CASTAÑEDA Y MARICELLA QUINTERO CASTAÑEDA,*** *hijas comunes de los comparecientes, son mayores de edad en la actualidad […]".*

Nótese que la suscripción de tal instrumento público ocurrió veinte años después en el marco de una separación entre el señor QUINTERO y la señora CASTAÑEDA. Lo que indica, por un lado, que con independencia de la motivación inicial que tuvo el fallecido para reconocer a Maricella Quintero como hija propia, tal lazo se mantuvo a pesar de la separación con su compañera permanente y su voluntad no se modificó; por otro lado, evidente es la ausencia de distinción que hiciera el señor GILDARDO QUINTERO al referirse a LAURA ALEJANDRA y a MARICELLA.

Pese a las manifestaciones de la demandante tendientes a señalar que *"tengo entendido por mi papá antes de morirse, que él también quería quitarle el apellido porque no es hija de él"* (fl. 51v). Ante la imposibilidad de constatar tal información y teniendo en cuenta que en el marco de este proceso no se discute la extinta posibilidad de quien asumió voluntariamente su paternidad de haberla impugnado, cosa que además a todas luces hubiera realizado por fuera del término legal para ello, lo cierto es que los actos jurídicos y fácticos desplegados en vida y arrimados a este proceso, dan cuenta de lo contrario.

iii) A folios 29 y 30 reposan tres fotografías que evidencian la presencia del señor QUINTERO VÁSQUEZ en la vida de su hija MARICELLA junto a sus hijas LAURA y LEDY TANIA en diferentes etapas de sus vidas, dando cuenta del extendido lazo sostenido entre aquel y estas.

En el testimonio rendido, la señora LAURA QUINTERO identificó inequívocamente las personas que aparecen en tales fotos, asunto que no fue objeto de controversia o de oposición.

iiii) En el interrogatorio de parte absuelto por la señora MARICELLA QUINTERO CASTAÑEDA esta indicó que conoce a la demandante en calidad de hermana y que *"desde que tengo uso de razón distingo a mi papá"* (Min. 11.25) refiriéndose al señor QUINTERO VÁSQUEZ. Indicó que, en si bien el señor GILDARDO QUINTERO no era su padre biológico, hecho del que tuvo conocimiento a sus trece años, este estuvo durante su vida, tal y como se lo demostró y manifestó, en calidad de padre.

iiiii) Por su parte, la señora LAURA ALEJANDRA QUINTERO CASTAÑEDA, hija común del padre biológico de la demandante y la madre biológica de la demandada, quien compareció como testigo, declaró que reconoce a sus hermanas desde que nació y que siempre tuvieron una relación de hermanas hasta el fallecimiento del señor QUINTERO VÁSQUEZ. Indicó que no hubo ningún tipo de distinción en el trato que su padre le brindó a las tres y que desde sus ocho años tuvo conocimiento de la ausencia de vínculo biológico entre MARICELLA QUINTERO y su padre sin que tal circunstancia modificara el trato. Indicó "mi papá siempre nos crió a nosotras tres como hermanas, siempre el trato que hubo era de hermanas. Yo siempre he reconocido a Maricella como hermana mía, mi papá también toda la vida la reconoció como hija, la trato igual que a mí que a Tania, nos dio lo mismo a todas tres […]" (Min. 27.07).

Pese a que las señoras MARICELLA QUINTERO, LAURA QUINTERO y LEDY TANIA QUINTERO coincidieron parcialmente sobre las discusiones generadas entre la demandada y su padre, lo cual pretendió acreditarse con una carta de términos desobligantes que la demandada envió, lo cierto es que las riñas o disputas familiares no pueden tenerse en cuenta como un criterio para excluir la filiación o el parentesco, pues los conflictos y desacuerdos son manifestación evidente del devenir natural de las relaciones humanas, que no necesariamente dan cuenta de la ausencia de lazos afectivos o de vínculos paterno-filiales.

Lo que se encuentra plenamente demostrado es que el señor GILDARDO QUINTERO desplegó respecto de MARICELLA QUINTERO actos de padre, sin distinción con quienes fueran sus hijas biológicas, integrando a sus tres hijas en un núcleo familiar mediado por

el reconocimiento consciente de la falta de lazo consanguíneo con MARICELLA pero manteniendo de manera evidente y duradera su deseo o voluntad de acogerla como su hija, de suplir sus necesidades por igual, de criarla y corregirla; voluntad que perduró con independencia de la disolución de su vínculo afectivo con la señora ALIDER CASTAÑEDA.

Y es que, pese a que la forma de llegar al convencimiento de la existencia de un vínculo sea diferente al tratarse de uno biológico, uno civil o uno de facto, lo cierto es que, como se ha desarrollado de manera amplia vía jurisprudencia, no existe y es impensable predicar una preferencia en el ordenamiento jurídico colombiano frente al reconocimiento y protección de la familia de acuerdo a su tipología; sostener lo contrario atentaría contra preceptos constitucionales como el derecho a la igualdad y a una vida libre de discriminaciones por razones, entre otras, de origen familiar. (Artículo 13 Constitución Política).

Analizadas individualmente y en conjunto las pruebas debidamente aportadas al proceso, las cuales fueron objeto de contradicción y defensa por las partes en las etapas procesales destinadas para ello, no avizora la Sala ningún tipo de vulneración al debido proceso en este asunto que le impida declarar de oficio la excepción de "posesión notoria de la calidad de hija" de la señora MARICELLA QUINTERO respecto del señor GILDARDO DE JESÚS QUINTERO y, por el contrario, negar tal condición que salta la vista, cercenaría de manera injustificada derechos fundamentales de la demandada.

Y es que, de conformidad con los lineamientos señalados por la Corte Constitucional, se acreditó la existencia de una estrecha relación familiar la cual, por razones apenas lógicas no se predica libre

de controversias o discusiones y se evidenció la inexistencia de relación entre la señora MARICELLA y su padre biológico quien nunca fue nombrado en el proceso y quien se reputa totalmente ausente por cuanto la demandada desde su nacimiento y hasta sus dos años de vida, figuró registrada como hija exclusivamente de su madre, la señora ALIDER CASTAÑEDA.

Así las cosas, por cuanto existe mérito para revocar la decisión del *a quo* dando por probada de oficio la excepción de "posesión notoria de la calidad de hija" que fue acreditada en el proceso, sin necesidad de emitir pronunciamiento frente al resto de los reparos presentados, el fallo de primera instancia habrá de ser revocado por la Sala para, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda, con la consiguiente condena en costas a cargo de la parte demandante.

En consecuencia, El Tribunal Superior de Antioquia, Sala Civil de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 12 de junio de 2017 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Yarumal, y en su lugar se **DENIEGAN** las pretensiones de la demanda, según lo motivado en este proveído.

En consecuencia, se da por probada la excepción de "la posesión notoria de la calidad de hija" de la señora MARICELLA QUINTERO respecto de su padre GILDARDO DE JESÚS QUINTERO.

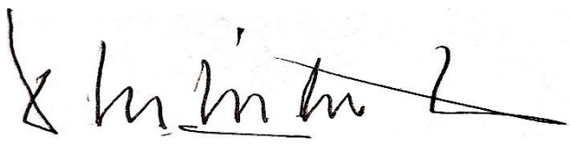
SEGUNDO: Costas a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada. Se advierte que conforme al numeral 3º del artículo 366 del CGP, las agencias en derecho se fijarán mediante auto del Magistrado Ponente, acorde a la motivación.

TERCERO: En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

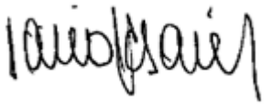
El proyecto fue discutido y aprobado, según consta en acta N° 034 de la fecha.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA

Firmado Por:

Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b979ac252fdaa3fd6a7052601222448ee2643feae9e81e627232e3170fd1f1c0**
Documento generado en 06/02/2023 02:33:58 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Proceso	: Liquidación de Sociedad Conyugal
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: **WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**
Consecutivo Auto	: 024
Demandante	: Jorge Alberto Ortiz Escobar
Demandado	: Nilma Ivonne Laguado Salinas
Radicado	: 05376318400120220018701
Consecutivo Sec.	: 0087-2023
Radicado Interno	: 019-2023

ASUNTO A TRATAR

Procedente del Juzgado Promiscuo de Familia de La Ceja, se recibió en este Tribunal el proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal promovido por Jorge Alberto Ortiz Escobar contra Nilma Ivonne Laguado Salinas, para decidir el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la demandada frente al auto emitido el 13 de octubre de 2022, por medio del cual se tuvo por contestada de forma extemporánea la demanda y se negó la medida cautelar solicitada por el extremo pasivo.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto de 11 de julio de 2022, el Juzgado Promiscuo de Familia de La Ceja admitió la demanda de liquidación de sociedad conyugal promovida por Jorge Alberto Ortiz Escobar contra Nilma Ivonne Laguado Salinas, a quien le concedió el término de diez días para que contestara el libelo genitor, tal y como lo provee el artículo 391 del Código General del Proceso.

2. El demandante adosó al plenario la constancia de la notificación personal que realizó vía correo electrónico a la demandada el 13 de julio de 2022[1].

[1] Archivos 05, 06 y 07, cuaderno de primera instancia, expediente digital.

3. La llamada a juicio contestó la demanda mediante memorial que allegó el 1º de agosto de 2022 vía e-mail ante el juzgado cognoscente.

Adicionalmente, a través de escrito separado, la convocada solicitó al despacho *"decretar el embargo y secuestro de los siguientes bienes que se encuentran en cabeza* [del demandante] *y que se encuentran afectados como parte de la sociedad conyugal (…) LOTE NÚMERO UNO (1): Matrícula inmobiliaria #017-64761 (…) [y] LOTE NÚMERO DOS (2): Matrícula inmobiliaria: #017-64762"*, ambos ubicados en la vereda Don Diego del municipio de El Retiro, Antioquia[2].

4. Por medio de proveído de 13 de octubre siguiente, la juzgadora tuvo por contestada de forma extemporánea la demanda de conformidad con las reglas establecidas en el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022 y se abstuvo de decretar la medida cautelar solicitada respecto de los inmuebles memorados, por cuanto estos no pueden ser objeto de gananciales, comoquiera que fueron adquiridos por el demandante a título de herencia.

5. Frente a dicha determinación la gestora judicial de la demandada interpuso los recursos de reposición y apelación subsidiaria. Como el horizontal fue despachado desfavorablemente, se concedió el de alzada.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La impugnante sustentó su inconformidad así:

i) De conformidad con las reglas que establecidas en el numeral 8º de la Ley 2213 de 2022, la contestación de la demanda no fue extemporánea porque el acto de notificación personal se efectúo una vez transcurridos 2 días hábiles siguientes al envío del mensaje electrónico, esto es, el 18 de julio de 2022. En consecuencia, los 10 días hábiles para contestar el libelo demandatorio transcurrieron entre el 18 de julio y el 1º de agosto de 2022.

ii) Si bien es cierto que los bienes respecto de los cuales se pidió la cautela de embargo y secuestro son de propiedad del demandado, la medida se requirió porque sobre ellos se han realizado mejoras que pertenecen a la sociedad conyugal.

CONSIDERACIONES

1. **El debido proceso, el derecho de defensa y la contestación de la demanda**

[2] Archivo 07, cuaderno de primera instancia, expediente digital.

1.1. El debido proceso fue consagrado por el Constituyente de 1991 como derecho constitucional fundamental en el artículo 29 de la Carta Política, y constituye una de las más caras conquistas de la civilidad. Es una preciosa expresión de los principios democráticos fundantes de un Estado Social de Derecho. En esta tipología se inscribe el Estado Colombiano, según se consagró en los artículos 1° y 2° de la citada Carta.

Este derecho garantía aparece desarrollado con claridad y amplitud en el ordenamiento jurídico legal, y de modo especial en los procesos jurisdiccionales. En el Código General del Proceso están bien establecidos los mecanismos y los procedimientos que aseguran al debido proceso a todos los intervinientes en cada proceso, y a la ciudadanía en general que todo el sometido a la jurisdicción, lo será bajo unas reglas establecidas y conocidas previamente. Esa regulación legal garantiza de modo preciso y claro a las partes una serie de oportunidades y mecanismos para intervenir en el juicio, para ejercer su real derecho de defensa, y la bilateralidad de la audiencia, como también el juzgamiento por un juez legal. También establece unas formas y oportunidades que apuntan a disciplinar el proceso en función de respeto a las garantías constitucionales que desarrollan ellas mismas.

1.2. Una de las grandes manifestaciones del macro-principio del debido proceso, corresponde al derecho de defensa, también conocido como derecho de contradicción, por lo que todo llamado a defenderse en una causa, debe ser debidamente enterado de ella, para que emprenda la réplica a las pretensiones elevadas por el actor, bien sea frente al derecho u obligación que se controvierte, o sobre la existencia de la relación jurídica procesal.

Así pues, la contestación de la demanda es el medio por el cual se materializa el derecho de contradicción del demandado, pues en ella puede solicitar las pruebas, proponer excepciones de mérito, llamar en garantía, denunciar el pleito, entre otros actos propios de quien interviene como parte procesal en un litigio.

1.3. Ahora, el ordenamiento jurídico procesal patrio estableció ciertas sanciones en caso de que el resistente no conteste la demanda, en razón a que dicho actuar desidioso dificulta la búsqueda de la verdad material, y atenta contra el principio de lealtad procesal. Es así como el artículo 97 del Código General del Proceso de manera genérica preceptúa que en caso de falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley atribuya otro efecto, como ocurre en los procesos de entrega del tradente al adquirente, investigación o impugnación de la paternidad o la maternidad, y pago por consignación.

2. **La notificación personal mediante el uso de las tecnologías de la información – Ley 2213 de 2022**

El legislador estableció en el Código General del Proceso, que la primera providencia proferida dentro de un proceso, esto es, la del auto admisorio de la demanda y la del mandamiento ejecutivo, deben ser notificadas personalmente al demandado -Art. 290 *ibídem,* para ello debe seguirse el procedimiento regulado en dicho precepto. Esta clase de notificación es considerada como la principal, por ser la que se efectúa de manera directa al sujeto de derecho que debe concurrir al proceso a defender sus intereses, y en esa medida, se garantiza el enteramiento del contenido de la providencia que lo vincula a determinada causa judicial.

El artículo 291 *ejusdem*, señala los parámetros que se deben seguir para las notificaciones personales, es pertinente resaltar que, desde esa normativa se contempló la posibilidad de enviar la comunicación para la notificación personal por medio del correo electrónico, así mismo el envío de la notificación por aviso cuando no se pueda hacer la notificación personal de las providencias aludidas en líneas precedentes.

Ahora, con la expedición de la Ley 2213 de 2022, se adoptó como legislación permanente las disposiciones contenidas en el Decreto 806 de 2020, normativa que, en aras de garantizar un mayor acceso a la administración de justicia, ordenó implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia.

Este marco normativo se complementa con las reglas contenidas en el Código General del Proceso, por lo que las notificaciones personales bien pueden efectuarse conforme a lo previsto en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso o de la forma que establece el artículo 8° la Ley 2213 de 2022, el cual prevé, en lo que acá interesa, lo siguiente:

> *"Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.*
>
> *"El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.*
>
> ***"La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuándo el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje****. (…)" (Subrayas y resaltado fuera del texto original).*

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC588-2022, esclareció cuál debe ser la interpretación adecuada del inciso 3º del artículo 8º del Decreto 806 de 2020, hoy de la Ley 2213 de 2022, a saber:

> *"De este modo, examinada la providencia acusada, la Sala estima que en efecto la protección reclamada, está llamada a prosperar, si en cuenta se tiene que, tal como lo consideró el a quo constitucional, el Juzgado Civil del Circuito de Roldanillo no analizó, como correspondía, la problemática suscitada, al interpretar inadecuadamente la norma en comento, dado que siendo enviado el correo electrónico de notificación el 4 de mayo de 2021, la notificación debía entenderse surtida a los dos días siguientes, es decir, al finalizar el día 6 del citado mes y año; por tanto, la demandada contaba con el término de 20 días para contestar la demanda, comenzando a correr el traslado el día hábil siguiente a la notificación, esto es, el 7 de mayo siguiente, y el plazo finalizaba el 4 de junio último; en consecuencia, y comoquiera que la allá convocada presentó los medios defensivos hasta el día 8 de junio de 2021, sin duda, lo hizo por fuera del término otorgado por la ley, sin que por demás, pueda ser de recibo el argumento de la impugnante, en cuanto que abrió el mensaje electrónico en una hora no hábil o laboral -23:09 p.m., pues como esta Sala lo ha indicado reiteradamente, «la notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar este proceder implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor» (CSJ STC del 3 de junio de 2020, Rad. No. 2020-01025-00).* (Subrayas propias).

3. **Las medidas cauteles**

Las medidas cautelares constituyen una garantía de salvaguarda de los derechos reclamados a través de una acción judicial, de manera que el posible fallo que llegue a reconocerlos no resulte inocuo.

La Corte Constitucional ha dicho al respecto que:

> *"…las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido"*[3].

El artículo 598 del Código Genera del Proceso regula el decreto de las medidas cautelares en los procesos de familia en los siguientes términos:

[3] Sentencia C 379 de 2004

"En los procesos de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, se aplicarán las siguientes reglas:

"1. Cualquiera de las partes podrá pedir embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra.

"2. El embargo y secuestro practicados en estos procesos no impedirán perfeccionar los que se decreten sobre los mismos bienes en trámite de ejecución, antes de quedar en firme la sentencia favorable al demandante que en aquellos se dicte; con tal objeto, recibida la comunicación del nuevo embargo, simultáneamente con su inscripción, el registrador cancelará el anterior e informará de inmediato y por escrito al juez que adelanta el proceso de familia, quien, en caso de haberse practicado el secuestro, remitirá al juzgado donde se sigue el ejecutivo copia de la diligencia a fin de que tenga efecto en este, y oficiará al secuestre para darle cuenta de lo sucedido. El remanente no embargado en otras ejecuciones y los bienes que en estas se desembarguen, se considerarán embargados para los fines del asunto familiar.

"Ejecutoriada la sentencia que se dicte en los procesos nulidad, divorcio, cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, cesará la prelación, por lo que el juez lo comunicará de inmediato al registrador, para que se abstenga de inscribir nuevos embargos, salvo el hipotecario.

"3. Las anteriores medidas se mantendrán hasta la ejecutoria de la sentencia; pero si a consecuencia de esta fuere necesario liquidar la sociedad conyugal o patrimonial, continuarán vigentes en el proceso de liquidación.

"Si dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia que disuelva la sociedad conyugal o patrimonial, no se hubiere promovido la liquidación de esta, se levantarán aun de oficio las medidas cautelares.

"4. Cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios.

"5. Si el juez lo considera conveniente, también podrá adoptar, según el caso, las siguientes medidas: (…)

"e) Decretar, a petición de parte, el embargo y secuestro de los bienes sociales y los propios, con el fin de garantizar el pago de alimentos a que el cónyuge y los hijos tuvieren derecho, si fuere el caso. (…) (Subrayas extratexto)".

4. **El caso concreto**

En el *sub examine* la impugnante centra su protesta en dos puntos a saber: *(i)* la contestación de la demanda no fue extemporánea en virtud de lo establecido en el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022; y *(ii)* la *a quo* debió decretar la medida cautelar de embargo y secuestro de los bienes precitados porque sobre ellos se han realizado mejoras que pertenecen a la sociedad conyugal.

4.1. Temprano esta Sala de Decisión Unitaria advierte frente al primer reparo, que el reproche formulado ha de prosperar y que el proveído recurrido deberá ser reformado en cuanto a que tuvo por extemporánea la defensa presentada por la apelante, si se tiene cuenta que esta se desplegó de conformidad con lo disciplinado en el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022.

Pues bien, obra constancia en el expediente que da cuenta de que el demandante remitió al extremo pasivo correo electrónico de enteramiento el 13 de julio de 2022 a las 4:47 p.m.; por lo que, en virtud de las reglas contenidas en la disposición señalada en el párrafo anterior, la notificación personal debía entenderse surtida a los dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, es decir, al finalizar el 15 de julio de citado año.

De modo que, la demandada contaba con el término de 10 días para descorrer el traslado del escrito demandatorio, a partir del día hábil siguiente a la notificación, esto es, desde el 18 de julio siguiente, y hasta el 1º de agosto de 2022, si se considera que el 20 de julio de ese año fue día festivo.

Por consiguiente, habida cuenta que la parte demandada presentó la contestación de la demanda el 1º de agosto de 2022 a las 3:20 p.m., ciertamente, lo hizo dentro del término otorgado por la ley. Por lo que, sin más miramientos se deberá reformará la decisión impugnada en este aspecto.

4.2. Por su parte, distinta consideración corresponde hacer respecto a la negativa de decretar la medida cautelar de embargo y secuestro sobre los bienes identificados con matrícula inmobiliaria 017-64761 y 017-64762 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja, comoquiera que dichos inmuebles son de propiedad del convocante.

De conformidad con los elementos demostrativos que obran en el plenario, se puede evidenciar que Jorge Alberto Ortiz Escobar adquirió lote de mayor extensión de folio inmobiliario 017-7093 por causa de muerte, como consecuencia de la sucesión de Bernardo Ortiz Madrid, proceso que terminó con sentencia de 26 de abril de 1982 dictada por el por el Juzgado Cuatro Civil del Circuito de Medellín.

Luego, mediante escritura pública 1705 otorgada el 11 de julio de 2019 en la Notaría Dieciséis de esta ciudad, el demandante efectúo el loteo de dicho predio y, por ende, se dio apertura a los folios de matrícula inmobiliaria 017-64761 y 017-64762, que corresponden a los bienes del convocante sobre los cuales la apelante prendió que se decretara la medida cautelar de embargo y secuestro.

Ahora, en virtud de lo dispuesto los artículos 1782 y 1788 de Código Civil, los bienes raíces adquiridos a título de herencia, no son gananciales y, por lo tanto, no entran a componer el haber social.

De ahí que, como bien lo señaló la juzgadora de primera instancia, no es razonable decretar la cautela de embargo y secuestro solicitada sobre los inmuebles detallados, por cuanto se trata de bienes propios del demandante y no de bienes que pudieran ser objeto de gananciales que estuvieran en cabeza de la otra parte. Más aún, si se tiene en cuenta que la finalidad del trámite liquidatorio consiste en relacionar y establecer los bienes que hacen parte del patrimonio de la sociedad conyugal, con el propósito de, una vez se cancelen el pasivo social, distribuir el activo líquido entre los excónyuges.

Con todo y si bien en el recurso de alzada la impugnante expresó que la medida cautelar citada se solicitó para proteger las mejoras sobre dichas heredades que, en su sentir efectivamente, pertenecen a la sociedad conyugal, lo cierto es que la interesada debió solicitarlo así desde el inicio de la actuación y no en el marco del recurso de apelación. Ello, por cuanto a voces del artículo 320 del Código General del Proceso, este remedio vertical tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, mas no puede decidir sobre aspectos propios del proceso liquidatorio tal y como decretar una medida cautelar que no se formuló en debida forma en la oportunidad procesal correspondiente.

Finalmente, cabe aclarar que, en virtud del principio de la accesión, las mejoras sobre los bienes raíces de propiedad de uno los cónyuges, no son de la sociedad conyugal, pues lo que realmente se debe es su precio histórico o actualizado. Así, lo dijo de antaño la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 12 de agosto de 1920:

> *"Para saber si el mayor valor, que durante el matrimonio adquieren los bienes raíces que aporta uno de los cónyuges, le pertenece a él o a la sociedad conyugal, es preciso tener en cuenta la causa que ha determinado ese aumento. Si proviene de trabajos tales como desmontes, irrigaciones, caminos, etc, pertenece al cónyuge dueño, pero las expensas hechas en las mejoras se deben a la sociedad. (…)"*.

5. **Conclusión**. Por los argumentos jurídicos expuestos *ut supra*, esta Sala de decisión unitaria, reformará el auto adiado 13 de octubre de 2022 proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de La Ceja, para ordenar a la *a quo* tener por contestada oportunamente la demanda y se confirmará en todo lo demás el proveído apelado. No se impondrán costas en esta instancia, porque no se encontraron causadas.

DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, **SALA CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Se reforma el auto apelado, de naturaleza, contenido, y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído. En su defecto, se le ordena al juzgado de primera instancia tener por presentada en tiempo la contestación de la demanda por parte de la apelante de conformidad con lo disciplinado en el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022.

SEGUNDO: Se confirma en todo lo demás el auto señalado.

TERCERO: No se impone condena en costas en esta instancia, porque no se causaron.

CUARTO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firma electrónica)
WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:
Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ec8a22925172b9e77a9fde444840f14b18a62873ef83ec96074c9367ddf557c9**
Documento generado en 06/02/2023 08:55:51 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

2022-548

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia

Medellín, tres (3) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Ponente
DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.

Proceso:	**Acción Popular – Apelación sentencia**
Demandante:	**Mario Restrepo**
Demandado:	**Jobany León Arango Marín**
Procedencia:	**Juzgado Civil del Circuito de Andes Ant.**
Radicado:	**05034 3112 001 2022 00061 01**
Asunto:	**Confirma sentencia apelada**
Sentencia Civil No.	**004**

Sentencia discutida y aprobada según acta No. 042

Procede esta Corporación a resolver el recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Andes Ant., dentro de la acción popular deprecada por MARIO RESTREPO para la protección del derecho al acceso y a la prestación eficiente y oportuna de los servicios de las personas en situación de discapacidad contempladas en la Ley 361 de 1997 en contra de JOBANY LEÓN ARANGO MARÍN en su condición de propietario del establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE.

I. ANTECEDENTES

1.1. Elementos fácticos de la acción

En escrito presentado el 9 de febrero de 2022 el señor MARIO RESTREPO en ejercicio de la acción popular demandó a JOBANY LEÓN ARANGO MARÍN en su

condición de propietario del establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE para lo cual narró brevemente:

"La accionada, presta sus servicios en un inmueble abierto al público, donde en la actualidad no garantiza rampa de acceso paar ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas, por lo que se desconoce derechos colectivos, tal como la realización de las construcciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas , de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, ley 361 de 1997, además de tratados internacionales firmados por nuestro pais tendientes a evitar todo tipo de discriminacion alguna contra ciudadanos que se movilizan en silla de ruedas, además de otras leyes que de oficio determine el juzgador."(Sic).

1.2 Pretensiones

En consideración a las circunstancias fácticas expuestas, las pretensiones de la demanda fueron las siguientes:

"solicito se ordene al representante legal del establecimiento comercial accionado que en un término de tiempo que determine el juez, garantice y construya una rampa apta para ciudadanos que se desplacen en sillas de ruedas, cumpliendo normas ntc y normas Icontec

se condene en costas y agencias en derecho a mi bien"(Sic).

1.3 Trámite y oposición

1.3.1 La demanda fue presentada ante el Juzgado Civil del Circuito de Andes Ant., estrado judicial que la inadmitió por proveído del 14 de febrero de 2022 y posteriormente el 21 de febrero de 2022 la admitió, dispuso la notificación del convocado a quien le corrió traslado por el término de diez (10) días, así como la citación de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION - REGIONAL ANTIOQUIA, la DEFENSORÍA DEL PUEBLO, la ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE ANDES – SECRETARÍA DE PLANEACIÓN E INFRAESTRUCTURA FÍSICA y a la PERSONERÍA DE ANDES. Por otro lado ordenó enterar a la comunidad del Municipio de Andes Ant., sobre la existencia de la acción popular; para el efecto previno publicar aviso en el micrositio del Juzgado en la página web de la Rama Judicial, en la cartelera externa de ese Juzgado y de la Alcaldía Municipal de Andes.

El 7 de junio de 2022 se dispuso la vinculación de los señores ALBA STELLA, FRANCISCO JAVIER, LUZ MARINA, BERTHA OLIVA y HERNÁN HUMBERTO

BETANCUR CARDONA, propietarios del inmueble en el cual opera el establecimiento de comercio del demandado.

1.3.2 El demandado fue notificado personalmente del auto admisorio de la demanda el 30 de marzo de 2022 (arch. 6); no obstante permaneció silente durante el término de traslado.

1.3.4 La vinculada ALBA STELLA BETANCUR CARDONA constituyó apoderada judicial por conducto de la cual ofreció respuesta frente a la acción expresando no constarle los fundamentos fácticos de la misma y advirtiendo cómo el actor popular no aportó prueba alguna. Pidió tener en consideración que el propietario del local comercial no necesariamente lo es del establecimiento de comercio. Con base en ello expresó su oposición a las pretensiones de la acción.

La anterior respuesta fue coadyuvada por FRANCISCO JAVIER, LUZ MARINA y BERTHA OLIVA BETANCUR CARDONA.

1.3.5 La comunidad fue enterada de la existencia de la acción popular mediante la publicación de los avisos dispuestos en el auto admisorio de la demanda (arch. 14 y 15 exp. Dig). Asimismo los demás vinculadas fueron debidamente notificados como se confirma con las gestiones registradas en los archivos 5 a 13 del expediente digital. No obstante permanecieron silentes frente a la acción constitucional de la referencia.

1.3.6 Previa fijación de fecha y citación de las partes, el día 25 de octubre de 2022 se llevó a cabo la audiencia de pacto de cumplimiento de manera virtual; ésta fue declarada fallida por la inasistencia de las partes; allí mismo se decretaron y practicaron las pruebas solicitadas y se dio traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.

1.3.7 Las partes e intervinientes omitieron la presentación de alegatos de conclusión.

1.4. La Sentencia de Primera Instancia

El Juzgado Civil del Circuito de Andes Ant., en sentencia del 24 de noviembre de 2022 resolvió:

"PRIMERO: AMPARAR el derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, invocado por el accionante, en esta acción popular instaurada por el señor MARIO RESTREPO en contra de JOBANY LEÓN ARANGO MARÍN como propietario del establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE.
SEGUNDO: ORDENAR a JOBANY LEÓN ARANGO MARÍN como propietario del establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE, que en el término de dos (2) meses, construya una rampa en el establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE ubicado en la carrera 50 No. 49- 14 de este municipio, que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida, la misma que deberá contar con un ancho mínimo que garantice la libre circulación de una persona en silla de ruedas y, será construida sin que invada el andén y la vía pública.
La que debe cumplir con las especificaciones contempladas en la norma técnica para tales efectos, y acatar las recomendaciones dadas por la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física del Municipio de Andes, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DISCUTIR entre las partes del contrato de arrendamiento la realización de la rampa, y quien asume los gastos que implica su construcción, lo que abarca entonces modificar la cláusula sexta, o disponer la terminación del contrato de arrendamiento, para que el accionado busque y se traslade a otro inmueble que pueda utilizar en esta localidad y con la misma finalidad o destinación como establecimiento de comercio abierto al público, que cumpla con las exigencias legales correspondientes en materia espacios habilitados para personas con discapacidad y/o movilidad reducida, teniendo en cuenta las normas jurídicas y técnicas ya mencionadas.

CUARTO: CONFORMAR para efectos del cumplimiento de la sentencia un comité el cual estará integrado por este Despacho, la parte actora, la Personería de Andes, la Procuraduría Provincial de Andes, y el Municipio de Andes, según lo expuesto.

QUINTO: Sin condena en costas".

Para arribar a esa determinación el A quo decantó en primer lugar que acorde con el informe aportado por la Secretaría de Planeación del Municipio de Andes, el establecimiento de comercio comprometido en el litigio no cuenta con una rampa externa que cumpla las normas técnicas pese a tener un escalón en su acceso que representa una barrera arquitectónica; a partir de ello columbró la vulneración de los derechos colectivos de las personas con movilidad reducida por parte de la accionada; destacó que el establecimiento en cuestión se encuentra abierto al público. A partir de este juicio advirtió la procedencia del amparo a los derechos colectivos invocados con los fines y alcances detallados en la parte resolutiva.

Por otro lado explicó que en el expediente no hay prueba de erogación alguna causada por el accionante quien además no concurrió a la audiencia de pacto de

cumplimiento; por ello no halló mérito para imponer condena en costas y agencias en derecho a favor de aquel.

1.5. Impugnación y trámite en segunda instancia

El demandante recurrió la decisión antes referida centrando su inconformidad en la negativa a las agencias en derecho por considerar que esa determinación trasgrede el artículo 361 numeral 1º del Código General del Proceso. Destacó que los derechos colectivos invocados por él fueron objeto de amparo.

Por último advirtió que con la expresión de dichos reparos daba por cumplido su deber de sustentar la alzada, por lo que no haría el mismo ejercicio ante la segunda instancia.

El recurso de apelación fue concedido por el Juzgado Civil del Circuito de Andes Ant., mediante auto del 30 de noviembre de 2022, por lo cual se dispuso la remisión del expediente a esta Corporación.

Entretanto por proveído del 13 de diciembre de 2022 esta Corporación admitió el recurso de apelación en el efectivo suspensivo, y de conformidad con el artículo 37 de la Ley 472 de 1998 y los artículos 4, 11 y 14 de la Ley 2213 de 2022 corrió traslado a las partes para alegar.

Durante este término el apelante intervino para precisar que su reparo frente al fallo de primera instancia se centra en exigir la condena en costas y agencias en derecho a su favor.

El demandado y los demás intervinientes no se pronunciaron en segunda instancia.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Requisitos formales

Se encuentran reunidos en su totalidad los presupuestos procesales requeridos para dictar sentencia de fondo en sede de segunda instancia. Así mismo, en cuanto

a la actuación adelantada, no se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado hasta el momento.

2.2. Problema Jurídico

A fin de desatar la alzada propuesta y de acuerdo con los específicos motivos de apelación se deberá determinar si atendiendo a las particularidades del sub judice, en el presente caso hay lugar a condenar en costas y agencias en derecho a favor del actor popular.

2.3. Las Acciones Populares.

La Carta Política de 1991 elevó a categoría constitucional las acciones populares en el artículo 88 y las cuales fueron reguladas por el legislador mediante la Ley 472 de 1998. De conformidad con los artículos 2º y 9º de la Ley en cita mediante éstas pueden ser objeto de protección todos los derechos e intereses colectivos cuando las conductas de la administración o de los particulares, en función administrativa o por fuero de atracción los amenazan o quebrantan.

Dicha ley expresa que las acciones populares tienen por objeto (art. 4º) proteger y defender los intereses y derechos colectivos; que las conductas que dan lugar a su ejercicio ante esta jurisdicción ordinaria están referidas por regla general a las de acción o de omisión de los particulares en los términos que ya se indicaron, sin ninguna distinción y por lo tanto sin limitante siempre y cuando la finalidad de la pretensión tenga que ver con derechos e intereses colectivos; esto se deduce de la misma ley al disponer:

"ART. 2º—Acciones populares. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos. Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos o intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible".

Igualmente en su Art. 9º de dice que: *"Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos o intereses colectivos".*

De esos mismos textos legales se advierte qué tipo de pretensiones pueden perseguirse en ejercicio de la acción: i) evitar el daño contingente; ii) hacer cesar el peligro, o la amenaza o la vulneración sobre los derechos o intereses colectivos; y iii) restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

El parágrafo del artículo 4° en cita igualmente indica que son derechos e intereses de esa índole los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia.

2.4. Análisis del caso

En el caso *sub lite* el señor MARIO RESTREPO deprecó la protección al acceso y a la prestación eficiente y oportuna del servicio de la población que se desplaza en silla de ruedas del establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE propiedad de JOBANY LEÓN ARANGO MARÍN, toda vez que el inmueble en el cual funciona dicho establecimiento no dispone de la construcción de rampas con cumplimiento de las normas técnicas establecidas para ellas con el objeto de garantizar el acceso en igualdad de condiciones a las mencionadas personas en situación de discapacidad.

Mediante sentencia del 24 de noviembre de 2022 el Juzgado Civil del Circuito de Andes Ant., acogió las pretensiones de la parte actora al considerar que el local donde opera la demandada en efecto no cuenta con la adecuación de rampas de acceso para personas en silla de ruedas. A pesar de ello estimó injustificado imponer condena en costas, determinación ésta frente a la cual de manera puntual se enfilaron los reparos contra la sentencia de primera instancia.

Pues bien, ha de destacarse en primer lugar cómo frente a la principal determinación de fondo adoptada en primera instancia en cuanto amparó los derechos colectivos invocados y consiguientemente le ordenó al demandado construir *"una rampa en el establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE ubicado en la carrera 50 No. 49- 14 de este municipio, que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida",* no se promovió réplica alguna pues el afectado con tal determinación no ejerció el recurso de apelación frente a la sentencia e incluso tampoco desplegó defensa alguna contra la demanda. Tampoco el actor popular entre sus reparos criticó la manera como quedó adoptada esa decisión, centrando su disconformidad en otro aspecto de la sentencia. Sentado lo anterior,

corresponde centrarse en atender el específico reparo propuesto frente a la sentencia de primera instancia.

En cumplimiento de ello ha de considerarse que de cara a la rogada condena en costas procesales reclamada por el actor, dispone el artículo 38 de la Ley 472 de 1998:

"[E]l juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar el demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar".

Asimismo el numeral 5º del artículo 65 de la misma ley indica *"5. La liquidación de las costas a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia".*

Ahora bien conforme al numeral 5º del artículo 365 del Código General del Proceso a pesar de que prosperó la demanda se confirmará la decisión apelada en cuanto se abstuvo de condenar en costas a JOBANY LEÓN ARANGO MARÍN en su condición de propietario del establecimiento de comercio REMATES Y RETACERÍA MAFE. Y es que tal como lo expuso el A quo no logra avizorarse erogación alguna en la que hubiere podido incurrir el actor dada su precaria intervención limitada a interponer la demanda; además el actor no estuvo presto a participar activamente en vitales etapas procesales como el pacto de cumplimiento, y tampoco evidenció una iniciativa probatoria que aportara a la clarificación de los hechos; al respecto el numeral 8º del citado canon 365 establece: *"**Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación**",* lo cual no refulge fehaciente en la presente actuación. Según dicho aparte normativo para la condena por costas y agencias en derecho no basta la prosperidad de la acción; contrario a ello la disposición aludida supedita esa condena a su efectiva causación y comprobación.

En todo caso en este tipo de acciones debe primar el amparo de los derechos colectivos que se evidencien lesionados más que el interés por un lucro económico mediante el reconocimiento de sumas de dinero ya sea por concepto de costas,

honorarios o incentivos. En el sub judice se aprecia que si bien el actor presentó algunos escritos exigiendo celeridad en el trámite de la acción popular o reclamando por ejemplo el proferimiento de sentencia anticipada -con notable desprecio por el debido adelantamiento de las etapas propias del juicio y el necesario recaudo probatorio-, no lo hizo desde una óptica armónica con el interés general que predicó defender mediante el reclamado amparo de derechos colectivos, sino incluso con total desinterés de cara a la observancia de las normas que establecen la necesidad de enterar a la comunidad de la existencia de la acción popular y el deber de recaudar las pruebas necesarias para la corroboración de los hechos, en el afán porque la acción fuera decidida apresuradamente y en ella se le reconocieran las prerrogativas económicas sobre las que ha insistido.

En otras palabras, mientras el A quo se esmeró por cumplir adecuadamente los preceptos de la Ley 472 de 1998 y además recaudar las pruebas necesarias, el esfuerzo vislumbrado a partir de la actitud procesal del demandante se encaminó a lograr a la mayor prontitud posible una condena pecuniaria a su favor. Así la gestión del actor lejos de apreciarse útil y de calidad, fue claramente desconsiderada y en todo caso poco aportante de cara al debido cumplimiento de la labor jurisdiccional, razón de más para negar la deprecada condena en costas como lo autoriza el numeral 5º del artículo 365 del C.G.P.

En síntesis no hay lugar a revocar la sentencia apelada en tanto denegó la condena en costas; consiguientemente la decisión objeto de alzada será íntegramente CONFIRMADA.

A pesar del fracaso del recurso de apelación no se impondrá en esta instancia condena en costas contra el actor popular pues no es posible columbrar temeridad o mala fe en su proceder (art. 38 Ley 472/98).

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

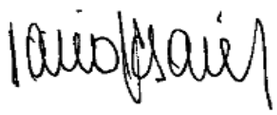
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada de fecha, naturaleza y procedencia indicadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia remítasele copia de la misma al juzgado de origen y asimismo DEVUÉLVASE el expediente, previas las anotaciones de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

(Ausente con justificación)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

Firmado Por:

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9ddd5c4c831cfd86ab020f12786a825665328afaf5762bf37c7962dbc0db9f64**
Documento generado en 03/02/2023 06:15:52 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

2023-032

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia

Medellín, seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Proceso:	**Ejecutivo singular**
Demandante:	**Precooperativa de Servicios Judiciales y Recuperación de Cartera PRECOOSERCAR**
Demandado:	**Ana María Ayala Delgado**
Radicado:	**05411 4089 001 2022 00049 01**
Asunto:	**Dirime conflicto de competencia**
Interlocutorio No.	

Procede esta Corporación a resolver el conflicto negativo de competencia suscitado entre los JUZGADOS PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA y PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN JERÓNIMO, respecto al conocimiento del proceso ejecutivo singular adelantado por PRECOOPERATIVA DE SERVICIOS JUDICIALES Y RECUPERACIÓN DE CARTERA PRECOOSERCAR contra ANA MARÍA AYALA DELGADO.

I. ANTECEDENTES

PRECOOPERATIVA DE SERVICIOS JUDICIALES Y RECUPERACIÓN DE CARTERA PRECOOSERCAR constituyó apoderado judicial por conducto del cual incoó demanda de trámite ejecutivo singular contra ANA MARÍA AYALA DELGADO, ante el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA.

Por proveído del 14 de septiembre de 2022 el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA inadmitió la demanda y exigió el lleno de requisitos. Seguidamente y satisfechas las exigencias, el 26 de octubre de 2022 libró mandamiento de pago en los términos deprecados en la demanda, y dispuso la notificación de la demandada.

Notificada del auto que libró mandamiento de pago la ejecutada presentó escrito pidiendo le sea concedido amparo de pobreza y expresando además domiciliarse en el Municipio de San Jerónimo.

Por auto del 10 de noviembre de 2022 el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA dispuso enviar el proceso a su homólogo de San Jerónimo tras explicar que acorde con memorial allegado por la ejecutada, aquella vive en esa localidad.

Recibido el expediente, el 1º de diciembre de 2022 el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN JERÓNIMO rechazó por falta de competencia la demanda y dispuso su devolución al estrado judicial remitente. Sustento de ello explicó que según el contenido de la demanda la ejecutada tiene su domicilio en Liborina.

Arribado el proceso nuevamente al JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA en proveído del 16 de enero de 2023 esa agencia planteó conflicto negativo de competencia explicando que si bien en el texto de la demanda se anunció como dirección de la demandada una nomenclatura correspondiente a Liborina, en declaración notarial la señora AYALA DELGADO aseguró haber vivido siempre en San Jerónimo y no haber tenido ningún vínculo con Liborina. Consiguientemente ordenó el envío del expediente al Tribunal Superior de Antioquia Sala Civil Familia para desatar la colisión negativa de competencias de conformidad con el artículo 139 del C.G.P.

De conformidad con el artículo 139 del Código General del Proceso se procede a resolver de plano el presente conflicto negativo de competencia.

II. CONSIDERACIONES

Habida cuenta que la presente colisión negativa de competencia de la misma especialidad jurisdiccional enfrenta juzgados de categoría municipal pero de diferentes cabeceras de circuito, incumbe a esta Sala Unitaria de Decisión desatar el conflicto en su calidad de superior funcional común de ambos, de acuerdo al artículo 139 del Código General del Proceso.

El artículo 28 del Código General del Proceso establece las reglas a seguir para determinar la competencia en atención al factor territorial, siendo la regla general contenida en el numeral 1º de dicho precepto para los procesos contenciosos que es competente el juez del domicilio del demandado.

También es factible que en un mismo asunto concurran varios fueros como el real o el contractual con el personal, caso en el cual será el demandante quien a prevención elija el juez competente sin que le sea dable al funcionario elegido negarse a conocer el proceso so pretexto de la existencia de otro fuero.

Dentro del trámite puesto en conocimiento de esta Corporación el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA advirtió su incompetencia para conocer del proceso en atención al factor personal –domicilio del demandado- y dispuso enviar el expediente al JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN JERÓNIMO bajo el pretexto que acorde con declaración extrajudicial de la ejecutada, su domicilio es en el citado municipio, y consiguientemente era el juez de dicha municipalidad el competente para conocer del asunto. Empero el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN JERÓNIMO repelió igualmente el proceso señalando que el domicilio de notificaciones indicado en la demanda es la localidad de Liborina.

Al margen de las disquisiciones sobre el verdadero lugar de residencia de la demandada, ha de considerarse que el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA inicialmente inadmitió la demanda y posterior a ello libró mandamiento de pago, actuaciones con las que asumió inequívocamente el conocimiento del proceso y se presentó la *perpetuatuio jurisdictionis* conforme a la cual una vez admitida la demanda no puede el Juez a motu propio desligarse de la competencia. La *perpetuatuio jurisdictionis* ha sido reiterada repetidamente por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, corporación que ha dejado claro que *"el juez que le dé comienzo a la actuación* ***conservará su competencia****, por lo que él "no podrá variarla o modificarla por factores distintos al de la cuantía que se indica en el inciso segundo de esta norma.* ***Si por alguna circunstancia la manifestación del demandante resultare inconsistente…, es carga procesal del extremo demandado alegar la incompetencia del juez, lo que debe hacer en las oportunidades procesales que se establecen para el efecto****"*[1].

[1] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, auto del 7 de febrero de 2012, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, exp. 2011-02636-00.

En el mismo sentido, en providencia del 14 de enero de 2014[2] indicó la citada Colegiatura, rememorando lo ya expresado en otras oportunidades:

"Pero si, por el contrario, admite la demanda, establecida queda en principio la competencia; y en tal evento y en cuanto hace la relación con el factor territorial, no podrá el funcionario renegar de ella por sí mismo, sino en cuanto, verbi gratia, deviene cuestionamiento por la demandada, como que el silencio de esta parte al respecto veda al juez la posibilidad de declararse incompetente por el sobre dicho factor".

"Igualmente en providencia de 20 de octubre de 2010 exp. 01144-00, se expuso: "(...), la Sala de forma reiterada ha indicado que '(...) ***cuando el juez admite la demanda, inclusive en el evento de no ser el competente por el factor territorial, ya no le sería permitido (...) modificarla de oficio, porque asumido el conocimiento del asunto (...), la competencia por el factor territorial quedó radicada ante la dependencia judicial que sin objeción alguna asumió el estudio de la demanda****' (...)"* (Resaltados fuera de texto).

Si bien las memoradas citas jurisprudenciales son anteriores a la entrada en vigencia del Código General del Proceso, la conocida *perpetuatuio jurisdictionis* fue retomada por la normatividad actual al consagrarse en el artículo 16 del C.G.P., la prorrogabilidad de la competencia como regla general, de tal suerte que aquella sólo es improrrogable "*por los factores subjetivo y funcional";* así en tratándose del factor territorial de competencia que es el involucrado en el sub judice, una vez admitida la demanda el juez no puede separarse del conocimiento del proceso a menos que el extremo pasivo oportuna y debidamente alegue dicha falta de competencia; así se desprende del inciso final del citado canon 16 del C.G.P., al decir: "*La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente".* Ha de observarse que en el memorial allegado por ANA MARÍA AYALA DELGADO ésta no hizo reparo claro y directo en contra de la competencia asumida por el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA, aunque ciertamente afirmó ser vecina de San Jerónimo más no con el alcance comprendido por el juzgado conocedor pues en ningún aparte del memorial o de la declaración extrajudicial se lee que aquella *"nunca ha vivido ni conoce el municipio de Liborina"* o que "*toda la vida ha vivido en San Jerónimo y no ha tenido ningún vínculo con Liborina"* como lo plasmó dicho juzgado en su providencia.

[2] M.P. Margarita Cabello Blanco, exp. No. 11001 02 03 000 2013 02334 00.

Así pues, queda fuera de toda duda que una vez el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA asumió el conocimiento del proceso ejecutivo mediante la emisión del auto inadmisorio y posteriormente el que libró mandamiento de pago, no le es dable declarar su incompetencia en atención al factor territorial pues dicha declaración ya sólo podrá tener lugar si la parte demandada así lo solicita en las oportunidades procedentes y mediante los recursos judiciales pertinentes.

En conclusión en atención a la *perpetuatuio jurisdictionis*, el JUEZ PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA continúa siendo el competente para conocer del presente proceso. Así se dejará plasmado en la parte resolutiva de esta providencia.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

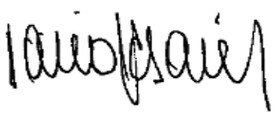
RESUELVE:

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de competencia suscitado entre los JUZGADOS PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA y PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN JERÓNIMO, radicando la competencia para el conocimiento de este proceso en el primero de ellos, en atención a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGÚNDO: REMÍTASE el expediente al juzgado competente, PROMISCUO MUNICIPAL DE LIBORINA para que continúe con el conocimiento del mismo.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión al JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN JERÓNIMO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
Magistrado

Firmado Por:
Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **75e2b74afeb100615f9fb289b4a027cac2ae6563fa91792ea572810b34503c82**
Documento generado en 06/02/2023 08:21:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

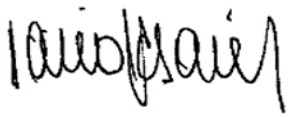
SALA CIVIL - FAMILIA

Medellín, seis (6) de febrero del dos mil veintitrés (2023).

Demandante	Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE-
Demandado	Centro Cándido Leguízamo y Personas Indeterminadas.
Proceso	Verbal de Pertenencia
Radicado No.	05190 3189 001 2018 00064 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros.
Decisión	Fija Agencias en Derecho

Conforme lo consagrado en el artículo 1º del Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que modificó el artículo 6 del Acuerdo 1887 del mismo año, se fijan como agencias en derecho a favor de la parte demandada y a cargo de la parte demandante, la suma de $1.500.000. Liquídense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

MAGISTRADO PONENTE

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA CIVIL - FAMILIA

Medellín, seis (6) de febrero del dos mil veintitrés (2023).

Sentencia de 2ª instancia	No. 2
Demandante	Efraín Alberto Gómez Pérez
Demandado	Jhon Guillermo Gómez Pérez
Proceso	Ejecutivo
Radicado No.	05579 3103 001 2017 0103 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Berrio (Ant.)
Decisión	Bien hizo el juzgador de instancia al evaluar con detalle los requisitos exigidos a la letra de cambio para que conserve su eficacia cambiaria, sin embargo, la solución propuesta, aunque correcta al no desconocer la existencia un concepto de justicia material para no esquilmar los derechos subjetivos-patrimoniales del acreedor, debió atender la tesis de la conversión del negocio jurídico en estricta aplicación de las reglas que ya preveían eventos como el que suscitó la presente controversia, mismas que ofrecían remedios ya instaurados por el legislador mercantil ante la ausencia de requisitos del título valor letra de cambio como lo es la firma de su creador, razón por la que se CONFIRMA la sentencia enrostrada.

Sentencia discutida y aprobada por acta No. 34

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada en contra de la Sentencia proferida el día 17 de mayo de 2019 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Berrio- Antioquia, dentro del proceso ejecutivo cursado en dicho despacho a solicitud del señor Efraín Alberto Gómez Pérez en contra del señor Jhon Guillermo Gómez Pérez.

I. ANTEDECENTES

1.1. Elementos fácticos

El señor Efraín Alberto Gómez Pérez giró a la orden del señor Jhon Guillermo Gómez Pérez una letra de cambio por la suma de $90.000.000. A su vez, el señor Jhon Guillermo Gómez Pérez aceptó incondicional e indivisiblemente pagar la suma dineraria contenida en el referido título valor el día 31 de marzo de 2015, sin que se especificara la tasa de los intereses de plazo como moratorios.

En ese estado de cosas, no acordándose entre aquellos el valor de los intereses a cobrarse, los primeros, esto es, los de plazo, deberán entenderse como el bancario corriente y los segundos, es decir, los moratorios, deberán tenerse como el doble de ellos de conformidad con lo señalado en el artículo 884 del Código de Comercio.

El plazo pactado entre las partes se encuentra vencido y el demandado no ha pagado ni el capital ni los intereses a la fecha de formulación de la presente acción ejecutiva. Además, el demandado renunció a la presentación para la aceptación, deduciéndose la existencia de una obligación actual, clara, expresa y ciertamente exigible.

En virtud de los hechos expuestos, solicitó que se libre mandamiento ejecutivo en contra del señor Jhon Guillermo Gómez Pérez a favor del actor por la suma de $90.000.000 más los intereses exigibles desde el 1° de abril del 2015.

1.2. Trámite y oposición

Mediante auto del 11 de diciembre de 2017 el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Berrio- Antioquia libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva a favor del señor Efraín Alberto Gómez Pérez y en contra del señor Jhon Guillermo Gómez Pérez por los montos dinerarios esgrimidos en el título valor presentado para su recaudo.

Notificado el enjuiciado, a través de apoderada judicial, interpuso recurso de reposición en contra del proveído que libró mandamiento de pago en su contra al considerar que el señor Jhon Guillermo Gómez Pérez jamás suscribió la letra de cambio que ahora pretende ejecutarse y por ende nunca recibió suma dineraria

alguna. Además, refirió a que el actor confesó en su escrito de demanda que el demandado solo posee la calidad de girado-aceptante. Aseveró que el señor Efraín Alberto Gómez Pérez es un tenedor de mala fe y que el título base de ejecución carece de la firma del creador, razones por las que solicitó que se declare la inexistencia del título valor por falta de requisitos legales como lo es la omisión de firma de su creador.

En ese mismo sentido, esto es, bajo idénticos argumentos, contestó la demanda formulando como medios exceptivos aquellos que denominó "*inexistencia del título por falta de requisitos legales", "ineficacia del título valor por falta de fecha de creación", "falta de entrega del título- no ser el ejecutante del título tenedor de buena fe", "no ser el ejecutante el creador del título valor en blanco", "cobro de lo no debido"* y *"temeridad y mala fe"*.

Mediante auto del 11 de julio de 2018, el juzgado de conocimiento desató el recurso horizontal propuesto en contra del proveído que libró mandamiento de pago precisando que *"(…) si bien en principio le asiste razón al demandado en cuanto a la falta de firma del creador, en sentir de esta judicatura, la ausencia de uno de los requisitos formales en un título valor podrá quitarle al mismo atributos cambiarios pero ello no impide que se libre mandamiento de pago cuando el documento que se presenta como base de recaudo reúne las exigencias legales del título ejecutivo contempladas en el artículo 422 del Código General del Proceso*".

Agregó que *"(…) si el demandado acepta ser la persona que como girado o aceptante firmó el documento y no lo ha tachado de falso, a la luz del derecho probatorio, hay que aceptar que el documento constituye plena prueba en su contra, y si en ese documento encontramos una obligación con las características de clara, expresa y exigible, era imperioso librar la orden de pago, como así se hizo*", razones por las que no repuso el auto del 11 de diciembre de 2017.

1.3. La sentencia del a quo.

Mediante sentencia del 17 de mayo de 2019 el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Berrio resolvió declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte

demandada y no próspera la tacha de imparcialidad del testigo Carlos Mario Gómez Rúa y, en consecuencia, ordenó seguir adelante la ejecución en favor del señor Efraín Alberto Gómez Pérez y en contra del señor John Guillermo Gómez Pérez. Así mismo, decretó la venta en pública subasta de los bienes embargados o los que se llegaren a embargar y secuestrar para que con su producto se paguen las obligaciones adeudadas en el presente proceso.

Consideró el *a quo* que a la luz de los artículos 620, 621 y 671 del Código de Comercio no puede considerarse que el documento presentado por el ejecutante como base de recaudo se trate de una letra de cambio en razón a que, efectivamente, no se encuentra incorporada la firma de quien la crea siendo ese uno de los presupuestos exigidos en el numeral 2° del artículo 621 del Código de Comercio.

No obstante, adujo que haciendo uso de la *tesis de la conversión del título valor* es posible entender que la letra de cambio aceptada por el deudor girado sin la firma de su creador no es más que un pagaré al contener la orden incondicional de pagar una suma de dinero en favor de quien en el título registra como acreedor, sin embargo, explicó que no pudo acreditarse que el mismo girado fue quien creó el título como para que asumiera la doble calidad de girado y aceptante.

En ese estado de cosas, explicó que conforme lo esbozado en el artículo 244 del Código General del Proceso bien puede colegirse que se trata de un documento auténtico pues existe certeza sobre la persona que lo ha manuscrito y firmado en tanto se conoció, a través de prueba grafológica, que los acápites en donde se anotó el nombre del girado y la firma de su aceptación pertenecen al demandado John Guillermo Gómez Pérez.

Así, expuso que el hecho de que un documento no pueda ser considerado como título valor con ocasión a las omisiones en sus requisitos no significa que no pueda ser tenido como título ejecutivo pues si dicho documento reúne los presupuestos exigidos en el artículo 422 del Código General del Proceso para sustentar una orden ejecutiva de pago así debe aceptarse, de lo contrario sería denegar justicia sin ningún fundamento legal, razón por la que consideró que allí, esto es, en el

documento adosado, bien puede entenderse la existencia de una obligación clara, expresa y exigible y que proviene del deudor y constituyan plena prueba en su contra, pues las obligaciones dejan de ser cambiarias pero no dejan de lado el negocio jurídico que existe detrás.

1.4 Impugnación y trámite en segunda instancia

La apoderada judicial de la parte ejecutada formuló recurso de alzada en contra de la decisión adoptada al considerar que erró el juzgador de instancia luego de reconocer que el instrumento base de recaudo no se trataba de un título valor por carecer de los elementos que la ley prescribe para su existencia, sin embargo, dio por sentado que se estaba ante la existencia de un título ejecutivo conforme las previsiones del artículo 422 del Código General del Proceso, transformando un proceso ejecutivo con base en una letra de cambo a un proceso ejecutivo con base en un documento ejecutivo, hecho que no es posible dentro del ordenamiento jurídico.

Y es que, a su juicio, la naturaleza mercantil no admite la tesis de la conversión por tratarse de un instrumento de creación legal cuyos requisitos no los suple ni la jurisprudencia ni la doctrina como erróneamente se ha pretendido. Lo anterior porque el derecho confinado en un título es accesorio al instrumento y, en consecuencia, la razón, que no de parte y sí absolutamente jurídica, es que solo puede aducir la existencia o la inexistencia del título valor como instrumento formal y no lograr su modificación para que surta efectos.

En el caso concreto, acotó, acertó el *a quo* al calificar la inexistencia del título valor que aquí se instrumentó como medio de recaudo, no obstante, incurrió en tamaño desafuero al entender que, si bien no estaba frente a una obligación de naturaleza cambiaria, sí estaba frente a una obligación clara, expresa y exigible derivada de la autenticidad de la firma del deudor estampada en el instrumento, motivo por el que solicitó que se revoque la sentencia apelada y en su lugar se cese la ejecución deprecada.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Conforme los motivos de inconformidad presentados por el recurrente frente al fallo que finiquitara la primera instancia, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si la ausencia de firma del creador en el escenario de la letra de cambio comporta su inexistencia o ineficacia cambiaria o si dicha pretermisión puede derivar en una obligación diversa a la cambiaria con las características de clara, expresa y exigible.

2.2. Requisitos formales

Es prioritario advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. Así le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada de acuerdo con el principio de consonancia; los sujetos enfrentados en la *Litis* ostentan *capacidad para ser parte y procesal*, dada su condición de personas en ejercicio de sus derechos a través de sus apoderados o representantes legales con adecuado ejercicio del *ius postulandi*.

Frente a los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, hay inexistencia de las denominadas excepciones *litis finitae* como la renuncia o el desistimiento.

Por lo demás, no se vislumbra algún hecho constitutivo de nulidad que afecte el juicio que se surtió por el trámite adecuado bajo la salvaguarda del derecho de defensa y la tutela jurisdiccional.

Trazados los derroteros a seguir, y a fin de abordar el sesudo análisis de los puntos de censura, es preciso contextualizar en la naturaleza del juicio ejecutivo, para ubicar causalmente los diversos tópicos impugnados.

2.3 Análisis del caso.

Sabido es que la codificación comercial no define con estrictez la letra de cambio, sin embargo, con prestancia ha referido a las reglas que la gobiernan, detallando los presupuestos de su creación y requisitos (artículo 671 a 676), lo relativo a su

aceptación (artículo 680 a 690), sus formas y los términos de pago (artículo 691 a 696) y lo concerniente a su protesto (artículos 697 a 708), además de la existencia de disposiciones complementarias como las consagradas en los artículos 619 a 647 ibídem que se erigen como parámetros generales para todos los títulos valores.

Pues bien, en relación con éstas últimas, esto es, aquellas reglas generales para los títulos valores, por su relevancia en el caso sub judice, destaca aquella contenida en el numeral 2° del artículo 621 del Código de Comercio en la que se fija como requisito de cualquier título *"(…) la firma de quien lo crea*", presupuesto que como con atino concluyó el juzgador de instancia no se encuentra surtido en el cartular aquí presentado para su recaudo por el señor Efraín Alberto Gómez Pérez.

Es por esa razón que el *a quo* consideró que no puede estarse ante una letra de cambio, pero sí ante un irrebatible documento auténtico contentivo de una obligación expresa, clara y exigible con la certeza de que proviene del deudor y constituye plena prueba en su contra conforme el artículo 422 del Código General del Proceso, argumento suficiente para continuar adelante con la ejecución de las cifras dinerarias perseguidas por el acreedor. Resolución reprochada con vehemencia por el ejecutado al considerar que la tesis de la conversión de los títulos valores no tiene cabida dentro de los contornos de la legislación comercial pretendiéndose con lo resuelto flexibilizar los exigentes presupuestos de existencia y eficacia cambiaria de los títulos valores para suplirlos y mimetizarlos con las reglas de los títulos ejecutivos.

En consideración de esta Sala de Decisión, acertó el juzgador de instancia al examinar e identificar tamaño desarreglo en la construcción del cartular aquí presentado y que consistió en la palmaria falta de firma del girador, sin embargo, advierte este Tribunal que, aunque discurrió sobre ella en la sentencia enrostrada, la solución propuesta a la referida anomalía desconoció la existencia de una regla ya prevista en la legislación mercantil para eventos como el suscitado en la presente controversia y que con simpleza se traduce en la suscripción de una letra de cambio sin la firma del girador pero con la firma del girado/aceptante.

Al respecto, el artículo 676 del Código de Comercio dispone que *"(…) la letra de cambio puede girarse a la orden o a cargo del mismo girador. En este último caso, el girador quedará obligado como aceptante (…)".* Del contenido de la norma en mención se extrae una conclusión simple: en una misma persona pueden concurrir tres calidades, tanto la de **i)** girador (o creador) como la de **ii)** girado, y **iii)** beneficiario; también pueden conjugarse dos, o una exclusivamente, teniendo en cuenta la diferenciación hecha anteladamente y la interpretación del mencionado artículo. En otras palabras, y en relación con el caso concreto, si alguien aceptó una letra de cambio también en esa condición puede revestir la calidad de creador o girador, porque aquel no puede existir sin éste.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede constitucional, mediante la sentencia STC4164-2019 del 2 de abril de 2019 con ponencia del Magistrado Ariel Salazar Ramírez, al desatar un asunto con estrecha identidad fáctica, en el que al igual que en el caso que nos ocupa, se discutían las consecuencias tras la presentación de una letra de cambio cuando carezca de la firma del acreedor como creador, señaló que:

> *"(…) Nada se opone a que, en un momento dado, en una de tales personas, puedan converger dos de las indicadas calidades, tal cual lo autoriza el artículo 676 del Código de Comercio al prever que "la letra de cambio puede girarse a la orden o a cargo del mismo girador", a lo que "en este último caso, el girador quedará obligado como aceptante"*
>
> ***Lo precedente significa que en todos los casos en que la letra de cambio carezca de la firma del acreedor como creador, no es jurídicamente admisible considerar inexistente o afectado de ineficacia el título-valor, cuando el deudor ha suscrito el instrumento únicamente como aceptante, porque de conformidad con el precepto antes citado, debe suponerse que hizo las veces de girador, y en ese orden, la imposición de su firma le adscribe dos calidades: la de aceptante - girado y la de girador - creador.***

Las anteriores premisas bastan para comprender, contra lo considerado en la sentencia, que ***cuando el deudor Fernando Raúl Castro Jiménez suscribió la letra de cambio en el margen izquierdo del título bajo la expresión "ACEPTADA", se dio a sí mismo una orden de pago, obligación de carácter crediticio que debía satisfacer a favor del beneficiario del instrumento cambiario, cuyo nombre se consignó expresamente a continuación del mandato impuesto, siendo éste quien promovió en contra del primero el proceso de ejecución*** *y accionante en este trámite constitucional.*

La situación descrita se enmarca dentro de lo normado por el artículo 676 de la codificación mercantil respecto del giro de la letra de cambio "a cargo del mismo girador", caso en el cual, según este precepto, "el girador quedará obligado como aceptante", de ahí que al considerar la accionada que al documento aportado como base del recaudo le faltaba un requisito de su esencia -la firma de quien lo creó-, incurrió en evidente defecto sustantivo con el cual transgredió las garantías superiores de la parte ejecutante, pues, bajo una errada interpretación de las normas que debían orientar la solución del litigio, desconoció que ***en la persona del ejecutado convergieron, de un lado, la calidad de girado, y de otro, la de girador, con lo cual pasó a ser el sujeto emisor de la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, condición que identifica al creador del título-valor (…)"***

En la misma providencia traída a colación debe destacarse, por su riqueza y amplitud conceptual, la aclaración de voto plasmada por el Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, en donde sobre el tema precisó que:

"(…) ***Al haber suscrito el girado las letras de cambio como aceptante de los documentos allegados, obligándose con una orden incondicional de pagar, el requisito de la firma del creador se encuentra debidamente cumplido, en la medida en que él encarna la manifestación cambiaria***

del sujeto que acepta pagar una suma de dinero, esencia obligacional en la estructura de este título valor.

El citado canon 676 contempla un régimen de presunciones legales, pasadas por alto tanto por los sentenciadores como por la decisión de la cual disido:

1. Una misma persona puede actuar como librador, librado y beneficiario; ***2.*** *Una misma persona puede actuar como librador y librado-aceptante y otra diferente como beneficiaria;* ***3.*** *Una persona puede actuar como librador o creador, otra como girado-aceptante y otra muy diferente como beneficiario.*

En términos del principio de identidad debe decirse, si 1...) el girador queda [ral obligado como aceptante (...)", en sentido análogo e inverso, el aceptante queda obligado como girador. Afirmar una tesis contraria, encierra una forma de raciocinio absurda, insuperable e inadmisible desde el punto de vista lógico y epistemológico.

De este modo, si el girador hace las veces de aceptante, en igual e idéntico sentido el aceptante también puede hacer las veces de girador. Por tanto, no puede predicarse lo, uno sin que, a su vez, pueda atribuirse lo otro.

En consecuencia, si el girador puede quedar obligado como aceptante, también éste puede hacer las veces de girador, porque quien puede lo más puede lo menos; y si quien tiene una responsabilidad principal y primera frente a la prestación debida, también puede ostentar una responsabilidad subsidiaria.

Ahora bien, si una persona se obliga como aceptante, como obligado principal, sin que en el acto aparezca formalmente un girador o creador en el lugar designado para ello, no puede existir causa diferente para ser deudor de dicha prestación o del débito asumido, que la propia voluntad del aceptante, quien acepta ser el deudor u obligado principal. ***Este no es otro, itérase, que el mismo aceptante, quien así mismo, se impone una orden incondicional, se da la propia orden, cuando compromete su voluntad e inteligencia, para transformarse en obligado directo y principal. No***

> ***puede existir resultado sin causa, de tal forma que no puede existir girado sin girador, porque todo debe tener una razón suficiente para ser*** *(…)*

Como quedó visto, era perfectamente aplicable a la presente controversia la regla prevista en el artículo 676 del Código de Comercio y que permitía, entre otras, la concurrencia de una misma persona en diversas posiciones dentro de la confección identitaria de la letra de cambio, particularmente la doble estancia del señor John Guillermo Gómez Pérez, de un lado como girado/aceptante y a la misma vez como girador/creador.

Ahora bien, si se admite que la ausencia de la firma en la letra de cambio; inexorablemente a su inexistencia o ineficacia cambiaria, se estarían desechando un compendio de normas que justamente aboga por la protección del crédito como instrumento de creación de riqueza y que en últimas representarían una correcta salida al problema jurídico planteado.

Es en ese sentido que debe tenerse presente lo dispuesto en los artículos 767 y 904 del Código de Comercio, que refieren respectivamente a que (…) *la letra de cambio en que faltare alguna de las menciones legales será considerada como* ***simple pagaré*** *firmado por el librador a favor del tomador"* y a que *"(…) el contrato nulo* ***podrá producir los efectos de un contrato diferente, del cual contenga los requisitos esenciales y formales, si considerando el fin perseguido por las partes****, deba suponerse que éstas, de haber conocido la nulidad, habrían querido celebrar el otro contrato*".

Sobre el tema, la providencia arriba ampliamente citada, anotó que:

> *"(…) Vistas las cosas a la luz de las disposiciones pretranscritas,* ***nada impedía considerar que el instrumento cartular, ante la carencia de uno de sus requisitos o elementos esenciales, es susceptible de transformarse o convertirse en un título valor diferente, y, más concretamente, en un pagaré****. Estos dos textos, precisamente, incluyen las*

expresiones: "será considerad[o]" como simple pagaré"; y 1...) el contrato nulo podrá producir los efectos de un contrato diferente".

Contemplado el contexto factual del sub júdice desde esta otra óptica, no quedaba ninguna duda de que se llenaban la totalidad de las exigencias previstas en el ordenamiento para que ese título produjera efectos jurídicos en contra del suscriptor del mismo.

En efecto, el pagaré es, grosso modo, una promesa incondicional de pagar una suma de dinero a favor alguien y a cargo de otro, este último, el deudor cambiario y que recibe el nombre genérico de otorgante o girador.

Es necesario agregar, el suscriptor del pagaré, a voces del canon 710 del Código de Comercio, viene equiparado, por expresa disposición legal, al aceptante de la letra de cambio (…)"

En esa misma línea, el tratadista colombiano Bernardo Trujillo Calle, en su obra "*De los títulos valores de contenido crediticio*" al referirse sobre la letra de cambio sin firma del girador, expuso que:

"(…) Sería este un modo inadecuado de hablar, porque no hay letra de cambio sin firma de girador. ***Si un documento que pretendió ser creado como letra carece de la firma del girador, pero tiene la del girado (aceptante), como cuando se gira a cargo del propio girador, se presenta el conocido y controvertido fenómeno de la conversión del negocio jurídico que transforma en un pagaré la frustrada letra***".

Con todo y como se anunció con precedencia, bien hizo el juzgador de instancia al evaluar con detalle los requisitos exigidos a la letra de cambio para que conserve su eficacia cambiaria, sin embargo, la solución propuesta, aunque correcta al no desconocer la existencia un concepto de justicia material para no esquilmar los derechos subjetivos-patrimoniales del acreedor, debió atender la tesis de la conversión del negocio jurídico en estricta aplicación de las reglas que ya preveían eventos como el que suscitó la presente controversia, mismas que ofrecían

remedios ya instaurados por el legislador mercantil ante la ausencia de requisitos del título valor letra de cambio como lo es la firma de su creador, razón por la que se confirma la sentencia enrostrada pero por las razones expuestas en la presente providencia y se condenará en costas a la parte ejecutada al configurarse las causales para su causación a voces del artículo 365 del Código General del Proceso cuya liquidación se sujetará a lo previsto en el artículo 366 ibídem fijándose a través de auto proferido por el Magistrado Ponente las agencias en derecho correspondientes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de naturaleza, fecha y procedencia indicada en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Se condena en costas a la parte ejecutada en favor de la parte ejecutante. Liquídense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso, incluyéndose las agencias en derecho fijadas por el Magistrado Ponente.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Los magistrados,

Firmado Por:

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado

Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: b7ee8637456076921b50d82eac67cd540191574aa47cf87276fd1c95a4d7b26f
Documento generado en 06/02/2023 09:14:24 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA CIVIL - FAMILIA

Medellín, seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Sentencia de 2ª instancia	No. 3
Demandante	Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE-
Demandado	Centro Cándido Leguízamo y Personas Indeterminadas.
Proceso	Verbal de Pertenencia
Radicado No.	05190 3189 001 2018 00064 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros.
Decisión	En suma, verificados los desarreglos en la configuración de los elementos axiológicos de la pretensión prescriptiva adquisitiva de dominio se CONFIRMA la sentencia enrostrada.

Sentencia discutida y aprobada por acta No. 35

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte accionante en contra de la Sentencia proferida el día 12 de marzo de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, dentro del proceso verbal de pertenencia cursado en dicho despacho a solicitud de la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE contra el Centro Cándido Leguízamo y demás personas indeterminadas.

I. ANTEDECENTES

1.1. Elementos fácticos

El 21 de noviembre de 2011 mediante documento privado de cesión a título gratuito de posesión material, los señores Hernando Gómez Agudelo, Alberto Gómez Agudelo, Jaime Gómez Agudelo, Óscar Humberto Zuluaga Giraldo, Amador Estrada y Myriam Saldarriaga de Gómez cedieron a la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- la posesión material que tenían y ejercían sobre **a)** un lote de terreno identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 026-20037 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo y respecto de **b)** un lote de terreno con una cabida aproximada de 166 m^2 alinderado así: "*Por el frente con la carrera sexta hoy carrera 20; por un costado con la calle octava hoy calle 25; por el oriente y por el sur con el lote de terreno que describí anteriormente*" (haciendo referencia al descrito en el literal a) de este mismo hecho). Inmuebles que fueron entregados englobados en un solo lote de terreno.

La Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- recibió la posesión material del inmueble en pago de unas obligaciones pendientes a su favor con el Centro Cándido Leguízamo, siendo que miembros de su Junta Directiva se encargaron de la entrega sin que se suscribiera escritura pública en razón a que el Centro Cándido Leguízamo no se encontraba registrado en Cámara de Comercio.

En la cláusula segunda del contrato de cesión a título gratuito de posesión material los cedentes reconocieron haber ejercido la posesión material sobre aquellos lotes de terreno de manera quieta, pública, pacífica e ininterrumpida por un término aproximado de 22 años. Es así, que los cedentes construyeron a sus expensas una piscina con su gradería, sala de máquinas, quioscos con servicios sanitarios, una placa polideportiva y un "*Monumento a la Madre*", mejoras que también fueron objeto de la cesión.

Desde el 21 de noviembre de 2011, la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- ha ejercido la posesión material sobre ambos lotes de terreno de manera quieta, pacífica, pública e ininterrumpida, con ánimo de señores y dueños y sin reconocer dominio ajeno, encargándose del mantenimiento y administración de los mismos y defendiéndolo de perturbaciones de terceros.

Respecto del "Lote de terreno con una cabida aproximada de 166 m^2 alinderado así: "*Por el frente con la carrera sexta hoy carrera 20; por un costado con la calle octava hoy calle 25; por el oriente y por el sur con el lote de terreno que describí anteriormente",* precisaron que fue adquirido por el Centro Cándido Leguízamo tras contrato de permuta realizado con el Municipio de San Roque a través de la Escritura Pública Nro. 44 del 22 de febrero de 1971 de la Notaría Única de San Roque y que no ha sido inscrita en la respectiva oficina de Registro de Instrumentos Públicos razón por la cual solicitará la adjudicación del mismo al Municipio de San Roque de conformidad con el artículo 123 de la Ley 388 de 1997.

La Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- tiene, a la fecha de presentación de la demanda, seis años y cuatro meses de posesión material, lo que sumado a los 22 años de posesión ininterrumpida que otrora sostuvieron los cedentes, suman un total de 28 años de ejercicio de actos posesorios aptos para adquirir por prescripción, razones por las que solicitaron que se declare que aquella Corporación ha adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio los referidos lotes de terreno.

1.2. Trámite y oposición

Mediante auto del 23 de abril de 2018 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros admitió la demanda y ordenó imprimirle el trámite previsto en los artículos 368 y 375 del Código General del Proceso, para lo que además ordenó el emplazamiento de la entidad demandada y de las personas indeterminadas.

Surtidos en correcta forma el emplazamiento del Centro Cándido Leguízamo y habiéndosele asignado curador ad litem para la defensa de sus intereses, contestó la demanda aduciendo ser cierta la cesión de la posesión material a título gratuito de ambos predios pues así se advierte en el referido contrato, sin embargo, respecto de los demás hechos narrados expuso no constarles y señaló estarse a lo probado en la controversia, motivo por el que no se opuso a las pretensiones prescriptivas. En idéntico sentido contestó la demanda el curador ad litem de aquellas personas indeterminadas.

En su oportunidad, y a través de apoderado judicial, el Municipio de San Roque – Antioquia formuló demanda de intervención *ad excludendum* con el objeto de reclamar parte de los bienes disputados dentro del presente juicio prescriptivo. Expuso que el inmueble de dominio privado e identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 026-20037 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo poseído por la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- se encuentra adyacente a un inmueble de dominio público que por disposición legal no es susceptible de ser adquirido por prescripción.

Precisó que con la actualización de linderos realizada por la corporación actora se pretende hacer parecer que aquel inmueble de dominio público se trata de uno de los que es posible adquirir por prescripción adquisitiva, siendo que la reforma a los linderos no se compadece con la descripción de los mismos dentro del acto escriturario que los define y limita.

Funda el interviniente la imprescriptibilidad del bien adyacente al considerar que no cuenta con antecedente registral alguno hecho ciertamente reconocido en el escrito de la demanda, siendo que la Escritura Pública Nro. 44 del 22 de febrero de 1971 de la Notaría Única de San Roque carece de idoneidad jurídica para transferir el dominio además que se trata de un negocio que adolece de objeto ilícito al tratarse de la enajenación de un bien de dominio público.

Aseguró que los inmuebles pretendidos en usucapión han estado bajo la administración y control de varios sujetos, quienes sin presentarse abierta y públicamente como propietarios, sino como meros tenedores, a través de diferentes mecanismos de financiación como donaciones privadas e inversiones del sector público han realizado obras tendientes a su adecuación para el disfrute de la comunidad. En ese estado de cosas atribuyó los actos posesorios destacados en la demanda a personas y entidades como el señor Hernán Henao Gallón, Jesús Emigdio Gómez, Gilberto Henao Saldarriaga, la Colonia de San Roque en Medellín, la Cooperativa de Educadores de San Roque, entre otros.

En virtud de lo expuesto, solicitó que se reconozca la imprescriptibilidad de la fracción de terreno sin antecedente registral en donde se encuentra construido el "*Monumento a la Madre*" y una placa polideportiva y en consecuencia sea excluido del juicio prescriptivo adelantado. Pretensiones a las que se opuso la Corporación

Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- para lo que formuló aquellos medios exceptivos que denominó "*indeterminación del lote pretendido por la entidad accionante", "falta de causa para demandar", "desconocimiento ilegal de la entidad accionante del negocio jurídico realizado entre el Municipio de San Roque y el Centro Cándido Leguízamo", "el inmueble pretendido es de dominio privado y no de dominio público"* e *"inexistencia de declaración de afectación al uso público del lote pretendido por el interviniente*".

1.3. La sentencia del a quo.

Mediante sentencia del 12 de marzo de 2021 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros resolvió negar las pretensiones de la demanda y a su vez reconoció la imprescriptibilidad de la fracción de terreno sin antecedente registral de dominio público bajo la jurisdicción del Municipio de San Roque.

Consideró el *a quo* que la posesión material ejercida y demostrada al momento de la presentación de la demanda asciende a seis años y cuatro meses, lo que significa que no supera el lapso de 10 años para que se configure la prescripción adquisitiva de dominio en tanto no es dable sumar las posesiones como se solicitó en la acción propuesta en razón a que no pudo acreditarse los actos posesorios desplegados por los cedentes y, de otro lado, el documento soporte de la misma, esto es, el contrato de cesión a título gratuito de la posesión material de los predios pretendidos en usucapión, no fue ratificado en los términos del artículo 262 del Código General del Proceso por lo que, reiteró, no fue posible corroborar los actos posesorios desplegados por los entonces poseedores sin que pueda apreciarse tal documento con la eficacia probatoria suficiente para consolidar la suma de posesiones. Aunado a lo anterior, explicó que no existe concordancia entre el área indicada en el escrito de demanda y lo establecido en la diligencia de inspección judicial llevada a cabo.

En relación con las solicitudes formuladas por el interviniente *ad excludendum*, esto es, el Municipio de San Roque, adujo que ante la ausencia de matrícula inmobiliaria del inmueble sometido a usucapión con un área de 1367 m^2 se está ante un predio de uso público que lo hace imprescriptible para cualquier privado que quisiera hacerse a su dominio de conformidad con la jurisprudencia vigente en la materia.

1.4 Impugnación y trámite en segunda instancia

El apoderado judicial de la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- formuló recurso de alzada en contra de la decisión adoptada al considerar que en lo resuelto por el juzgador de instancia tuvo lugar un error en la apreciación de las pruebas, ello porque, a su juicio, la posesión material ejercida por la corporación poseedora quedó plenamente constatada y demostrada en forma clara, precisa y detallada con la diligencia de inspección judicial, con la prueba documental y los testimonios de los señores Jairo Antonio Molina Peláez, Estela Zuluaga Giraldo y Gonzalo Andrés Cuervo Puerta. En ese mismo sentido, señaló

que a través del contrato de cesión a título gratuito de la posesión material de los bienes objeto de usucapión se acreditó que los cedentes reconocieron haber mantenido la posesión de los predios durante un interregno de 22 años, sin reconocer dominio ajeno, pieza documental que ha de asumirse como auténtica a voces de lo dispuesto en el artículo 244 del Código General del Proceso.

Explicó en lo atinente a la ratificación de dicha pieza documental que se destaca como principio genérico del Derecho que nadie está obligado a lo imposible, por lo que al ocurrir la muerte de algunos de los cedentes y al no poderse dar con la ubicación de los demás, no pudo concretarse la ratificación del contenido del documento, sin embargo, en su criterio, dicha circunstancia no le resta autenticidad al mismo como para dar al traste con su contenido como se hizo en la sentencia impugnada.

Expuso que el juzgador de instancia desconoció el título originario del lote de terreno enajenado mediante la Escritura Pública Nro. 44 del 22 de febrero de 1971 de la Notaría Única de San Roque, en tanto de su lectura puede colegirse que el mismo Municipio de San Roque, ahora en calidad de interviniente ad excludendum y que allí ofició como vendedor, en contraposición de lo dispuesto en el acto escriturario, pretende la inembargabilidad de un predio que al haber sido objeto de negociación, sí tiene antecedentes negociales de carácter privado al margen de la ausencia de su registro, afectando la confianza legítima y la seguridad jurídica respecto los actos expedidos por la administración.

Agregó además que al desatender el juzgador de instancia que mediante la Escritura Pública Nro. 44 del 22 de febrero de 1971 de la Notaría Única de San Roque se dispuso que el área del terreno declarado imprescriptible es de 166,4 m^2 y declarar la imprescriptibilidad del mismo predio, pero sobre 1367 m^2, está segregando parte del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 026-20037 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo.

Por último, consideró que no le correspondía al juzgado de conocimiento la declaratoria de imprescriptibilidad del referido lote de terreno, usurpando de esa manera la función administrativa catastral en Colombia, razones por las que consideró habría de revocarse lo resuelto y, en su lugar, declarar la prosperidad de las pretensiones prescriptivas.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Conforme los motivos de inconformidad presentados por la recurrente frente al fallo que finiquitara la primera instancia, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si confluyen los elementos axiológicos de la pretensión extraordinaria adquisitiva de dominio para que la Corporación Cívica Pro San Roque –

CORPOSANROQUE- pueda reputarse como el titular del dominio de los inmuebles objeto de la controversia.

2.2. Requisitos formales.

Es prioritario advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. Así le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada de acuerdo con el principio de consonancia; los sujetos enfrentados en la *Litis* ostentan *capacidad para ser parte y procesal*, dada su condición de personas en ejercicio de sus derechos a través de sus apoderados o representantes legales con adecuado ejercicio del *ius postulandi*.

Frente a los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, hay inexistencia de las denominadas excepciones *litis finitae* como la renuncia o el desistimiento.

Por lo demás, no se vislumbra algún hecho constitutivo de nulidad que afecte el juicio que se surtió por el trámite adecuado bajo la salvaguarda del derecho de defensa y la tutela jurisdiccional.

Trazados los derroteros a seguir, y a fin de abordar el sesudo análisis de los puntos de censura, es preciso contextualizar en la naturaleza del juicio prescriptivo, para ubicar causalmente los diversos tópicos impugnados.

2.3 Análisis del caso.

La pretensión adquisitiva por prescripción apuntala su éxito a partir de la conjunción de una serie de presupuestos axiológicos que darán cuenta, tras las demostraciones de rigor, que quien ostentó un inmueble por determinado lapso denotando actos de señorío y dueño ha de reputarse como titular del dominio del inmueble en donde ha desarrollado posesión quieta, pacífica e ininterrumpida.

Es por ello que el despliegue probatorio dentro del decurso del trámite se erige en un elemento de basilar trascendencia de cara a tener por acreditados todos y cada uno de los requisitos para la prosperidad de la acción, siendo la prueba el camino a la consolidación de unas circunstancias fáctico – jurídicas que requieren de su verificación en el escenario judicial.

No admite dudas de ningún orden aquel presupuesto de la acción prescriptiva que señala la obligatoriedad de acreditar actos posesorios por un periodo de 10 años conforme lo señalado en el artículo 2532 del Código Civil modificado por la Ley 791 de 2002, siendo este requisitos uno de los reproches en la alzada luego de que el juzgador de instancia considerara que no logró demostrarse dicha estancia posesoria en el presente juicio.

Y es que la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- desde el escrito de demanda, reconoció que, para la fecha de presentación de la misma, había desplegado actos de señorío y dominio solamente por espacio de seis años

y cuatro meses acudiendo a la figura de la suma de posesiones para incorporar a sus conductas posesorias 22 años de posesión material otrora ejercidas por los señores Hernando Gómez Agudelo, Alberto Gómez Agudelo, Jaime Gómez Agudelo, Óscar Humberto Zuluaga Giraldo, Amador Estrada y Myriam Saldarriaga de Gómez y quienes fungieron como cedentes en el documento privado de cesión a título gratuito de la posesión material de los lotes pretendidos en usucapión en favor de la ahora prescribiente.

Sobre tales supuestos, establece el artículo 2521 del Código Civil: "*(…) si una cosa ha sido poseída sucesivamente y sin interrupción, por dos o más personas, el tiempo del antecesor puede o no agregarse al tiempo del sucesor, según dispuesto en el artículo 778*" y el citado precepto indica, "*sea que se suceda a título universal o singular, la posesión del sucesor principia en él; a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya; pero en tal caso se la apropia con sus calidades y vicios (…) Podrá agregarse, en los mismos términos, a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores*".

De ahí que la suma de posesiones haya sido considerada como una forma benéfica de proyección del poder de hecho de las personas sobre las cosas; y puede tener su fuente por acto entre vivos o por el causante fallecido que transmite la posesión a sus herederos. Al poder agregar el tiempo de su antecesor o antecesores, el último poseedor podrá beneficiarse, y ganar por prescripción un bien determinado. En otras palabras, puede ser originaria o derivada, según se incorpore el *corpus* y el *animu*s con la aprehensión y poder de hecho posesorio, o proceda de un antecesor.

Para que tenga ocurrencia tal modalidad sumatoria se requiere la afluencia de las siguientes condiciones, a saber: **i)** negocio jurídico válido, esto es, que haya pleno consentimiento entre el poseedor que se despoja de la materialidad de la cosa y de quien la adquiere en su condición de causahabiente; **ii)** homogeneidad en la posesión, vista como identidad o uniformidad en la cosa poseída con sucesión cronológica ininterrumpida; de modo que el antecesor o antecesores, hayan sido poseedores del mismo bien formando una cadena de posesiones ininterrumpidas; y la **iii)** entrega de la cosa poseída.

Al respecto, en consideración de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 29 de julio de 2004 (Rad: 7571):

> "(…) *cuando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre el prescribiente no es tan simple como parece, sino que debe ser contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber: Que aquéllos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabiencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico*".

Con ese propósito, pretendió la corporación demandante acreditar los actos posesorios de sus antecesores a través del contenido de la cláusula segunda del documento privado contentivo de la cesión a título gratuito de la posesión material de los lotes pretendidos en usucapión y que refiere a *"(…) los cedentes manifiestan que han ejercido la posesión material sobre el inmueble descrito en la cláusula primera en forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida desde hace aproximadamente 22 años, sin reconocer dominio ajeno*". Sin embargo, debe comentarse que al margen de la presunción de autenticidad que reviste a dicha pieza documental, a efectos de verificar la posesión desplegada por los cedentes no es posible conformarse y estarse a la llana declaración de haberla ejercido, siendo necesaria la consolidación del *animus* y el *corpus* en aquel ejercicio posesorio como elementos estructurantes de la usucapión.

De esa manera, si la posesión válida para adquirir por prescripción exige la concurrencia de una serie de características que la cualifican adjetivándola como quieta, pública, pacífica e ininterrumpida, con explícito ánimo de señorío y dominio, esto es, reputándose propietario y desconociendo dominio ajeno a la par que ejecuta actos positivos de dominio; mismos presupuestos debían acreditarse no solo con ocasión a lo desarrollado en ese sentido por la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE- sino que además, debían demostrarse con relación a los cedentes sin que dicha probanza obre dentro de lo actuado como con suficiencia coligió el juzgador de instancia.

Ciertamente las declaraciones vertidas por los testigos Jairo Antonio Molina Peláez, Estela Zuluaga Giraldo y Gonzalo Andrés Cuervo Puerta dieron cuenta de una serie de actos de mantenimiento y conservación de los lotes de terreno objeto del presente juicio a cargo de la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE-, no obstante, tales conductas posesorias no pueden extenderse hacia atrás en el tiempo como si se tratara de los actos otrora ejecutados por los denominados cedentes en el documento de cesión a título gratuito, siendo menesterosa la identificación del *animus* y el *corpus* de los cedentes y particularidades como la forma en la que tuvieron contacto con los predios, qué actos posesorios llevaron a cabo, la génesis de su convicción de ser los propietarios, entre otros asuntos de toral relevancia para el éxito de la pretensión prescriptiva, que se reitera, no fueron acreditados en este juicio.

Ante la referida carencia demostrativa no puede concluirse otra cosa que el fracaso de la suma de posesiones y, con ella, la imposibilidad de agregar los 22 años que adujeron poseer materialmente los cedentes en el marco de la cesión a título gratuito de la posesión material sobre los lotes de terreno deprecados en usucapión, manteniéndose sin mácula dentro del escenario probatorio los seis años y cuatro meses declarados por la Corporación Cívica Pro San Roque – CORPOSANROQUE-, mismos que en todo caso resultan insuficientes para entender surtido aquel requisito que alude al espacio temporal en el que se debieron

ejecutar actos de señorío y dominio y que se encuentra previsto en el artículo 2532 del Código Civil.

Además, la ratificación de aquel documento contentivo de la cesión a título gratuito de la posesión material se abría paso como un escenario favorable demostrativamente para que se reconociera y asumiera el contenido de lo allí inserto por parte de los cedentes y se destacaran las virtudes posesorias de aquellos, sin embargo, la no comparecencia de quienes suscribieron el documento ciñó un apenas lógico manto de duda respecto de las importantísimas afirmaciones que allí constaban respecto de la cesión de la posesión material y con ello una desafortunada incertidumbre en relación a la consolidación de los presupuestos de la posesión válida para prescribir.

Aduce el recurrente que la no comparecencia de los cedentes en el marco de la ratificación obedeció a que algunos de aquellos ya habían fallecido y además se desconocía la ubicación de los restantes, no estando obligado a lo imposible para lograr su presencia en el trámite. Al respecto, y en criterio de esta Sala de Decisión, indiscutiblemente nadie está obligado a lo imposible, sin que ello entonces signifique un pretexto para desatender las exigencias probatorias propias de la acción propuesta y de paso convertir en irrebatible el contenido del referido documento, por lo que a voces del artículo 167 del Código General del Proceso, le incumbía probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, en este caso, la correcta suma de posesiones, por lo que finalmente la imposibilidad probatoria alegada solo afecta la comprobación de sus propias afirmaciones, razones suficientes para confirmar lo resuelto por el juzgador de instancia sobre el fracaso de los pedimentos prescriptivos.

En lo tocante con el reproche que cuestiona la declaratoria de imprescriptibilidad impuesta sobre uno de los lotes de terreno objeto de la controversia tras advertirse la ausencia de antecedentes registrales e identificarse como bien de uso público y que considera el recurrente no corresponder ello a la realidad en virtud del título originario del inmueble que da cuenta que fue sujeto de una permuta, vertida en la Escritura Pública Nro. 44 del 22 de febrero de 1971 de la Notaría Única de San Roque en la que el Municipio de San Roque- *mismo interviniente ad excludendum*- permutó dicho lote de terreno al Centro Cándido Leguízamo- convirtiéndolo en un bien de dominio privado susceptible de ser adquirido por prescripción pues existen noticias de que estuvo en el comercio, debe comentarse que ante el conocido debate devenido de las distintas posturas expuestas en las sentencia STC1776 del 16 de febrero de 2016 de la Corte Suprema de Justicia y la sentencia T- 488 de 2014 de la Corte Constitucional en lo relativo a la calidad de un inmueble que no posee antecedentes registrales, finalmente la Sala Civil del Corte Suprema de Justicia, en sede constitucional, acogió mediante las sentencias STC12570-2019, reiterada, entre otras, en STC3003-2020 aquella postura que señala:

> *(…) el mismo sistema jurídico ha reconocido la existencia de dos presunciones, una de bien privado y otra de bien baldío, que pareciesen generar un conflicto normativo. No obstante, cuando se analizan de forma sistemática permiten entrever la interpretación adecuada ante la cual debe ceder nuestro sistema jurídico.*
>
> *En tal sentido, los artículos 1 y 2 de la Ley 200 de 1936 no entran en contradicción directa con las referidas normas del Código Civil, el Código Fiscal, el Código General del Proceso, la Ley 160 de 1994 y la Constitución Nacional, ya que al leerse en conjunto se descubre que el conflicto entre estas es apenas aparente. Lo anterior, debido a que la presunción de bien privado se da ante la explotación económica que realiza un poseedor, y, como se observó, en lo que se refiere a los bienes baldíos no se puede generar la figura de la posesión sino de la mera ocupación.*
>
> *Por lo anterior, no se puede concluir que una norma implique la derogatoria de la otra o su inaplicación, sino que se debe comprender que regulan situaciones jurídicas diferentes y que deben ser usadas por el operador jurídico según el caso. Es por ello que el legislador, de forma adecuada, previó cualquiera de estas situaciones en el Código General del Proceso, brindándole al juez que conoce del proceso de pertenencia las herramientas interpretativas para resolver el aparente conflicto normativo, así como las herramientas probatorias para llevar a una buena valoración de la situación fáctica.* ***Reconociendo, sin lugar a dudas, que en todos los casos en los que no exista propietario registrado en la matrícula de un bien inmueble, debe presumirse que este es un bien baldío.*** (negrillas y subrayas propias)

En esa misma línea, la Corte Constitucional con ocasión a la ya reconocida tensión de principios constitucionales derivados de la indistinta aplicación de los operadores judiciales de la sentencia STC1776 del 16 de febrero de 2016 de la Corte Suprema de Justicia y la sentencia T- 488 de 2014 de la Corte Constitucional, antagónicas entre sí en su cimiento argumentativo y hermenéutico, consideró necesaria la unificación jurisprudencial de la interpretación constitucionalmente adecuada de diversos aspectos del régimen especial de baldíos.

Para el efecto, a través del Comunicado de Prensa Nro. 26 del 18 de agosto de 2022, que sirve como antesala a la anotada precisión de jurisprudencia que tendrá lugar en la sentencia SU 288 de 2022 con ponencia del Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, la Corte Constitucional tras advertir las deficiencias históricas de los sistemas de registro de instrumentos públicos a cargo del Estado, que dificulta o impide la prueba sobre la propiedad privada de los inmuebles rurales y luego de clarificar el contenido y alcance del régimen de baldíos coligió que "(…) *como se estableció en la Sentencia T-488 de 2014, los procesos de pertenencia diseñados para tramitar la prescripción adquisitiva de predios privados* ***no*** *son la vía para*

acceder al dominio de los bienes baldíos; e insiste en que tales procesos son inadecuados para la reforma agraria pues no contemplan límites en torno al tamaño de los predios, ni la carencia de otros en cabeza del beneficiario, al tiempo que, desde el punto de vista procesal, supone la igualdad de las partes e impide así la defensa de los sujetos de especial protección constitucional".

Como quedó visto una vez aclarado el panorama jurisprudencial debe considerarse que el lote de terreno adyacente al identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 026-20037 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo ha de reputarse como baldío en virtud a la inexistencia de antecedentes registrales que puedan hacerlo considerar un bien de dominio privado y por ende susceptible de ser adquirido por prescripción.

Si bien es cierto que a voces de la Escritura Pública Nro. 44 del 22 de febrero de 1971 de la Notaría Única de San Roque el mismo predio fue objeto de permuta en negocio celebrado entre el Municipio de San Roque y el Centro Cándido Leguízamo, circunstancia que a juicio del recurrente representa su calidad de bien privado, no debe pasarse por alto que la permuta de inmuebles para su perfección exige escritura pública conforme lo señala el artículo 1956 del Código Civil ello apuntando a la consolidación del *título*, sin embargo, en tratándose la permuta de un título traslaticio de dominio a voces del artículo 765 ibídem, era necesaria la inscripción y registro de aquel acto escriturario para que se transfiriera efectivamente el derecho allí incorporado según lo exponen los artículos 756 y 759 del Código Civil, que respectivamente disponen "(…) *se efectuará la tradición del dominio de los bienes raíces por la inscripción del título en la oficina de registro de instrumentos públicos*" y "(…) ***los títulos traslaticios de dominio que deben registrarse, no darán o trasferirán la posesión efectiva del respectivo derecho mientras no se haya verificado el registro*** *en los términos que se dispone en el Título del Registro de Instrumentos Públicos*", por lo que ante la ausencia de inscripción y registro, no pueden entenderse surtidos los requisitos de ley para el perfeccionamiento de la tradición como *modo* de adquirir el dominio, y en consecuencia, no es dable reputar como perfecta la referida permuta manteniendo en el horizonte fáctico la ausencia de antecedentes registrales del lote de terreno objeto de usucapión con los efectos ya conocidos.

De ninguna manera la resolución judicial que declare como baldío un inmueble, y en razón de ello imprescriptible, usurpa las funciones y competencias de ley de los órganos catastrales, siendo que procesos de ésta naturaleza, como lo son los de pertenencia en los que se cuenta con un amplio escenario probatorio para discurrir sobre las calidades de los inmuebles sometidos a controversia, se constituyen en uno de los pilares fundamentales con los que cuenta el Estado colombiano para identificar, reconocer, delimitar y registrar el hasta ahora incierto número de bienes baldíos que componen el territorio y a partir de allí desplegar políticas encaminadas al uso de la tierra, su distribución, su enajenación y adjudicación y el tratamiento

catastral que debe dárseles, sin que represente un desafuero del juzgador de instancia la declaratoria de imprescriptibilidad del anotado predio, y por el contrario, se ajusta a los mandatos que tiene la judicatura en la materia.

Por último, reprocha el recurrente que con la declaratoria de imprescriptibilidad de un área de 1367 m^2 respecto de un lote de terreno que según su alinderación solo cuenta con 166,4 m^2, se está segregando parte del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 026-20037 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, incurriendo en un desborde de sus facultades y competencias dentro de la resolución judicial reprochada, sin embargo, debe atenderse que una de las razones que fundaron el fracaso de las pretensiones prescriptivas fue precisamente la identificación de los inmuebles pretendidos en usucapión en tanto no pudo corroborarse la requerida identidad entre lo solicitado y lo poseído en virtud a la divergencia de las áreas de los lotes de terreno. Fue con ocasión de ello, que en apoyo de las conclusiones periciales obtenidas en la inspección judicial y de los informes ofrecidos por profesionales en la materia, que el *a quo* advirtió lo que serían las reales medidas basando su decisión a lo allí concertado sin que se trate de una atribución antojadiza y carente de cualquier sustento que merezcan corrección.

En suma, verificados los desarreglos en la configuración de los elementos axiológicos de la pretensión prescriptiva adquisitiva de dominio se confirma la sentencia enrostrada y se condenará en costas a la parte demandante al configurarse los requisitos para su causación a voces de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso cuya liquidación se sujetará a lo previsto en el artículo 366 ibídem fijándose a través de auto proferido por el Magistrado Ponente las agencias en derecho correspondientes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de naturaleza, fecha y procedencia indicada en la presente providencia.

SEGUNDO: Se condena en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. Liquídense conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso, incluyéndose las agencias en derecho fijadas por el Magistrado Ponente.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

Firmado Por:

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **306dc76a7abba0ae963c1cc5f1c6edeb5824aaa5da2cddf704a65d897ed0429a**
Documento generado en 06/02/2023 09:14:32 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica